



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 153/2020 – São Paulo, sexta-feira, 21 de agosto de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068585-43.2018.4.03.9999

APELANTE: APARECIDO MERINO RATIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDO MERINO RATIS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010195-70.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: CECILIA FLAIBAN OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL DE LIMA CABRERA - SP217719-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000860-47.2016.4.03.6005

APELANTE: IMOBILIARIA CANDIA BILHERBECK LTDA, FABIO HILARIO MARTINEZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO JUNIOR DUARTE CASTEL - MS18292-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON NUNES SILVA - MS14122-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FABIO HILARIO MARTINEZ DE OLIVEIRA, IMOBILIARIA CANDIA BILHERBECK LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON NUNES SILVA - MS14122-A
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO JUNIOR DUARTE CASTEL - MS18292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001935-48.2017.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELLECE LOGISTICALTDA, PANDURATA ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005195-13.2016.4.03.6134

APELANTE: MAITTRA INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATO DE PAPELS/A.

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003605-13.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M2 INDUSTRIA DE ROUPAS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: WILLIAN FERRAZ - SP407468-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004065-68.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANA S/A

Advogados do(a) APELADO: FABIO RICARDO ROBLE - SP254891-A, ROGERIO BORGES DE CASTRO - SP26854-A, JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - SP173644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030141-74.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FUNDACAO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INST. NAC. DE BENEFICENCIA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de levantamento dos depósitos judiciais mediante substituição por seguro-garantia, formulado por FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações:

(i) "A Requerente é uma instituição nacional de beneficência, sem fins lucrativos, com mais de 80 anos de existência, dedicada a oferecer, gratuitamente, assistência educacional, médico hospitalar, cirúrgica e dentária";

(ii) "após a cassação do provimento jurisdicional que mantinha suspensa a exigibilidade de eventuais créditos tributários a Requerente realizou o depósito judicial das quantias controvertidas";

(iii) "os depósitos alcançaram a cifra de R\$ 180.789.157,49, montante atualizado até outubro de 2019 conforme extratos obtidos pela Requerente perante a Caixa Econômica Federal";

(iv) "parte dos débitos relacionados à presente ação já é garantida por meio de apólice de seguro";

(v) "realizado juízo de retratação por este E. Tribunal, em vistas a adequar o presente caso ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 566.622, restou reconhecido que a Requerente cumpriu os requisitos exigidos no artigo 14 do CTN e, portanto, faz jus à fruição da regra de imunidade por entidade beneficente de assistência social";

(vi) "impõe-se a substituição dos depósitos judiciais por apólice de seguro garantia a assegurar liquidez à Requerente, para que tenha condições de continuar operando e cumprindo com seus objetivos sociais, especialmente nas áreas de assistência social e saúde, tão importantes nesse momento de crise sanitária;

(vii) "Assim como todos os demais contribuintes e população, a Requerente foi fortemente impactada pela Pandemia";

(viii) "A elevação exponencial do contágio da população traz impactos proporcionais à Requerente que precisará, mais e mais, adaptar-se à súbita elevação do número de planos de saúde por ela custeados";

(ix) "a apólice de seguro garantia preserva o interesse das partes envolvidas na lide: assegura integral satisfação dos créditos tributários, caso mantidos ao fim da lide; e garante menor onerosidade à Requerente, que terá à disposição valores indispensáveis ao cumprimento de suas obrigações no ambiente de severa crise atualmente vivido";

(x) "o art. 835, § 2º, do CPC prevê expressamente a possibilidade de substituição da penhora em dinheiro por seguro garantia, regra igualmente aplicável ao presente caso, que cuida de penhora em dinheiro";

(xi) "o C. STJ já se manifestou por diversas vezes acerca da possibilidade de substituição de depósitos judiciais por apólice de seguro garantia por imposição do princípio da menor onerosidade";

(xii) "Diante do exposto, requer-se seja deferida a substituição dos depósitos efetuados nos presentes autos por apólice de seguro correspondente ao valor dos depósitos a serem levantados, a ser apresentada em até 15 dias úteis contados do deferimento do pedido de substituição ora formulado".

Intimada, a União sustentou:

(i) "O mais absoluto imperativo categórico de que vidas sejam salvas exige cautela e ponderação na aplicação do direito, com o máximo respeito ao princípio da legalidade, que é um dos corolários do Estado de Direito";

(ii) "A pretensão do contribuinte, se deferida, em caráter liminar, resulta em periculum in mora inverso. O impacto sobre as contas públicas é irreversível";

(iii) "Além disso, conceder benefícios, levantamento de depósitos, moratórias, suspensão da exigibilidade de pagamento de tributos a alguns, apenas alguns, contribuintes pode configurar a quebra da isonomia";

(iv) "O STJ já firmou entendimento no sentido de que o levantamento do depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública sujeita-se ao trânsito em julgado da ação principal, na qual reconhece ou se afasta a legitimidade do crédito";

(v) "Segundo a jurisprudência do E. STJ, há que se fazer distinção entre a possibilidade jurídica de o devedor apresentar seguro-garantia ou fiança bancária como garantia do valor executado e os casos em que a dívida já se encontra garantida em juízo com depósito em dinheiro, não cabendo, nesse último caso, a substituição por aquelas modalidades de contratos bancários";

(vi) "pleitear agora a sua substituição com apoio na pandemia reflete a condenável atitude de querer criar receitas inexistentes porquanto ainda sujeitas ao desfecho de um rigoroso e imparcial processo judicial";

(vii) "Intervenções do Judiciário, dísonantes de políticas gerais, que constitucionalmente foram colocadas sob a responsabilidade do Executivo e do Legislativo, podem resultar em prejuízos ainda maiores, comprometendo-se estratégia nacional de combate à pandemia e a seus efeitos".

A requerente reiterou o pedido por intermédio de petição juntada no Id 136975458.

É o relatório.

Decido.

Tratamos autos originários de ação declaratória ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional que reconheça que a requerente faz jus ao benefício da imunidade com relação às contribuições para a seguridade social, conforme previsão do art. 195, § 7º, da Constituição Federal.

O pedido foi julgado procedente em primeira instância, de modo a desobrigar a requerente ao pagamento das seguintes contribuições: CPMF, COFINS, COFINS-Importação, PIS, PIS-Importação, CSLL e Contribuições Sociais previstas nos incisos I, II, III e IV, do art. 22, da Lei 8.212/91.

A C. Terceira Turma desta Corte deu provimento à remessa oficial e às apelações interpostas pela União e pelo INSS, em sessão de julgamento realizada em 07/08/2014. A reforma da sentença ocorreu em razão do entendimento de que a requerente não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários ao gozo da imunidade pleiteada (Id 90610697, p. 153/162).

Os embargos de declaração opostos pela requerente foram rejeitados. Houve nova oposição de declaratórios, que não foram conhecidos, com imposição de multa no importe de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do CPC.

O recurso especial interposto pela requerente não foi admitido. O recurso extraordinário foi devolvido para a Turma Julgadora, tendo em vista o julgamento proferido pelo STF no RE 566.622 (Id 90610263, p. 147).

Em 11/09/2017, a requerente pleiteou a concessão de tutela provisória de urgência que lhe assegure a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do CTN (Id 90610263, p. 99/102). O pleito não foi objeto de análise.

Na data de 18/09/2017, a requerente solicitou a juntada das guias dos depósitos judiciais realizados em 14/09/2017, no valor total de 158.336.988,64 (cento e cinquenta e oito milhões, trezentos e trinta e seis mil, novecentos e oitenta e oito reais e sessenta e quatro centavos – Id 90610554, p. 5/12).

Novo pedido de tutela provisória de urgência foi apresentado pela requerente em 04/10/2017, com o intuito de obter a suspensão dos efeitos do acórdão que reformou a sentença, até que fosse realizado o juízo de retratação pela Terceira Turma (Id 90610554, p. 14/22).

A Vice-Presidência deferiu o pedido em questão na data de 16/01/2018, para suspender os efeitos do acórdão até a realização do juízo de retratação (Id 90610555, p. 76/77).

Em juízo de retratação realizado na sessão de julgamento de 19/09/2018, a C. Terceira Turma reformou o acórdão anterior, para negar provimento à remessa oficial e às apelações, visto ter concluído que a requerente preenche os requisitos para a fruição da imunidade discutida nos autos, previstos no art. 14 do CTN (Id 90610556, p. 45/61).

A União opôs embargos de declaração.

Por sua vez, a requerente apresentou, em 05/12/2018, pedido de levantamento dos depósitos judiciais, no valor apontado de R\$ 171.968.102,05. Em caráter alternativo, requereu sua substituição por seguro garantia (Id 90610685, p. 3/7).

Em sessão de julgamento realizada em 22/05/2019, a Terceira Turma rejeitou os embargos de declaração opostos pela União. Com relação ao pedido apresentado pela requerente, restou consignado no voto condutor que "a questão atinente ao levantamento do valor depositado *sponte própria* nestes autos ou sua eventual substituição por seguro garantia deverá ser analisada e decidida, oportunamente, pelo Juízo *a quo*" (Id 90610685, p. 67/75).

A União interpsôs recurso especial e recurso extraordinário, que já foram objeto de apresentação de contrarrazões pela requerente. Atualmente, os recursos excepcionais aguardam juízo de admissibilidade.

No intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito, a requerente efetuou depósitos judiciais nos termos do art. 151, II, CTN e postula, nesta oportunidade, a substituição dos depósitos pelo seguro-garantia, fundamentando seu pleito na crise econômica instalada coma pandemia da *covid-19*.

É importante, de início, fazer um breve retrospecto dos marcos legais e jurisprudenciais que se relacionam com o pedido ora formulado, antes da emergência da pandemia que, neste ano e em poucos meses, instaurou situações de extrema gravidade e demandas específicas no Judiciário, que é levado a pronunciar-se no contexto da chamada "jurisprudência de crises".

O pleito de substituição exposto é decorrente de previsão na Lei 6.830/1980 (art. 15, I), da possibilidade de, em processo de execução fiscal, o executado efetuar a garantia do juízo, mediante substituição da penhora, por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro-garantia, este último acrescentado pela Lei 13.043/2014.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por sua vez, está disciplinada pelo Código Tributário Nacional, que traz as causas suspensivas enumeradas no art. 151, atualmente com seis incisos. Originalmente, existiam os quatro primeiros incisos (moratória, depósito do montante integral do crédito, reclamações e recursos administrativos e medida liminar em mandado de segurança) e, com a LC 104/2001, foram incluídos os dois últimos incisos (liminar ou tutela antecipada em outras ações judiciais e parcelamento).

Não há, pois, como confundir as hipóteses de garantia do juízo da execução fiscal, previstas no art. 15, I, da Lei 6.830/80, com as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, objeto de disciplina pelo CTN, em seu art. 151.

Assim, para o depósito judicial ter o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, é exigido pelo art. 151, II, do CTN que seja depósito em dinheiro e no montante integral exigido, sendo deste teor o enunciado da Súmula 112 do STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

Os depósitos judiciais e extrajudiciais em dinheiro referentes a tributos e contribuições federais mereceram detalhada disciplina pela Lei 9.703/98, desde o momento em que são efetuados junto à Caixa Econômica Federal até sua devolução ao depositante após o trânsito em julgado ("após o encerramento da lide ou do processo litigioso"):

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

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

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

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

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

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

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos.

Diferentemente do depósito em dinheiro e no valor integral, que tem o condão de suspender a exigibilidade, como previsto no art. 151 do CTN, nem a fiança bancária, nem o seguro-garantia têm tal efeito, não figurando entre as hipóteses nele elencadas.

É certo que existe a previsão da suspensão da exigibilidade pela concessão de liminar em mandado de segurança e de liminar ou tutela antecipada em outras ações judiciais (CTN, art. 151, IV e V).

Com isso, impedidos de substituição do depósito em dinheiro por fiança bancária ou seguro-garantia, é postulada pelo depositante a concessão de liminar ou de tutela antecipada, com o objetivo de atribuir a tais garantias a pretendida eficácia de suspensão da exigibilidade tributária.

A questão foi por muito tempo objeto de discussões e de controvérsias na doutrina e nas instâncias administrativas e judiciais. Instalou-se dissídio jurisprudencial entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça, chegando-se finalmente à apreciação da 1ª Seção da Corte Especial por meio do EREsp 1.077.039/RJ, que, por maioria, em acórdão lavrado pelo Ministro Herman Benjamin, prolator do voto vencedor no julgamento ocorrido em 09/02/2011, firmou os seguintes posicionamentos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980.

(...)

5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.

6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status.

7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuem elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos.

(EREsp 1.077.039/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 12.4.2011) - destaque nosso.

Alinham-se ao entendimento da decisão uniformizadora da 1ª Seção da Corte Especial transcrita os julgados subsequentes, inclusive de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, vencido naquela ocasião. A necessidade de prévia anuência da Fazenda Pública é bem reafirmada no *decisum*:

(...)

Ainda que se tratasse de ação executiva, a anuência da Fazenda Pública também seria necessária, este, aliás, o entendimento daquele Corte Superior, conforme se verifica a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INVIABILIDADE.

1. Garantida a execução fiscal por meio de depósito em dinheiro, a substituição por seguro garantia judicial só é possível com a anuência da Fazenda Pública.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 213.678/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24/10/2012) - destaque nosso

Atente-se que, para conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, a 1ª Seção admitiu no citado EREsp 1.077.039/RJ, em caráter excepcional, a substituição de dinheiro por outra garantia, "somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade", previsto no art. 620 do CPC/1973 e, com poucas modificações, no art. 805 do CPC/2015.

Segue essa orientação o aresto abaixo exposto, de recurso especial julgado logo após, em 10/05/2011, com expressa referência à admissibilidade excepcional da substituição, "desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor".

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES - PROCEDÊNCIA - TRÂNSITO EM JULGADO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRELIMINARES SUSCITADAS EM CONTRA-RAZÕES - PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS - OCORRÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO-DEMONSTRAÇÃO - CONHECIMENTO DO RECURSO EM RELAÇÃO À ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - MÉRITO - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA EM DINHEIRO POR CARTA DE FIANÇA - POSSIBILIDADE, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS - PRECEDENTES DO STJ - NÃO-OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NESTA PARTE.

(...)

III - A despeito da nova redação do art. 656, § 2º, do Código de Processo Civil, a substituição da garantia em dinheiro por outro bem ou carta de fiança somente deve ser admitida em hipóteses excepcionais e desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor; IV - Recurso especial parcialmente conhecido e provido nesta parte.

(REsp 1090864/RS, RECURSO ESPECIAL 2008/0210565-4; Rel. Min. MASSAMI UYEDA; DJe 01/07/2011) - destaque nosso

Em 19/02/2018, foi publicado o trânsito em julgado do acórdão de julgamento de mérito, pela 1ª Seção do STJ, do REsp 1.156.668/DF, Rel. o então Ministro da Corte Especial, Luiz Fux, representativo da controvérsia repetitiva descrita no Tem 378, no qual se firmou a seguinte tese: "A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte."

Os julgados a seguir adentram a análise dos requisitos da concessão da liminar ou tutela antecipada e reconhecem não configuradas a "probabilidade do provimento do recurso" (REsp 1759792/MG), constituindo óbice o fato de que apenas o depósito em dinheiro e pelo montante integral é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário; ou a "plausibilidade do direito" diante do óbice do levantamento do depósito antes do trânsito em julgado (AgInt no TP 176/SP).

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

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

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

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

4. Recurso Especial não provido.

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno não provido.

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

Em atuação na 6ª Turma desta Corte Regional, nos muitos feitos de minha relatoria com pedido de substituição de depósito em dinheiro por fiança bancária ou seguro-garantia, adotei a mesma orientação dos precedentes citados, fruto de uma longa construção e sedimentação a partir de marcos legais que nunca tiveram sua constitucionalidade questionada.

Serve de ilustração a decisão prolatada nos autos da Tutela Antecipada Antecedente (12083) nº 5029937-18.2018.4.03.0000, e já no exercício da Vice-Presidência, pronunciei-me no mesmo sentido ao apreciar pedido formulado pela Sky (AC nº 0009719-73.2007.4.03.6100/SP). Esta última decisão foi mencionada na matéria veiculada pelo Jornal "Valor Econômico", edição do dia 04/05/2020, intitulada "Justiça nega maioria dos pedidos para troca de depósito judicial por seguro". Segundo destaque feito logo após o título, "Nos tribunais federais, apenas sete de 45 decisões foram favoráveis aos contribuintes" (<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/05/04/justica-nega-maioria-dos-pedidos-para-troca-de-deposito-judicial-por-seguro.ghtml>).

A questão que se coloca, bem própria deste momento, é se a grave crise econômica derivada da pandemia, de proporções globais, justifica a mudança de entendimento, uniformizado pela 1ª Seção da Corte Especial em 2011 (EResp 1.077.039/RJ) e afirmado no Tema 378, em relação à fiança bancária (REsp 1.156.668/DF, trânsito em julgado em 19/02/2018). Consolidou-se a interpretação sistemática do art. 15, II, da Lei de Execuções Fiscais com o art. 151, II, do CTN, complementado pelo detalhado regimento dos depósitos judiciais em dinheiro feito pela Lei 9.703/98.

Efêtuamente, o momento atual é extremamente crítico e as perspectivas e expectativas para o período pós-pandemia são igualmente críticas para toda a sociedade.

Grande tem sido a demanda no Judiciário de pedidos similares ao formulado nestes autos, de substituição dos depósitos judiciais efetuados para suspensão da exigibilidade dos créditos tributários por seguro-garantia ou fiança bancária. Alega-se a necessidade de liberação do valor depositado em razão da grave crise econômica que atingiu a maior parte do setor produtivo e de serviços como o avanço da pandemia da COVID-19, que levou à adoção das medidas de isolamento e de distanciamento sociais pelos diversos governos para combater o aumento, em escala geométrica, da contaminação coletiva pelo vírus, de grande potencial de letalidade.

Instada a manifestar-se, a União justifica seu posicionamento contrário à substituição postulada, baseada fundamentalmente no regimento da Lei 9.703/1998. São por ela destacados, entre outros pontos, que "os recursos financeiros são imediatamente repassados ao Orçamento da União e, ato contínuo, submetem-se às devidas execuções orçamentárias, que correm de acordo com as afetações constitucionais dos tributos aos quais estão associados", conforme estabelece o art. 1º, § 2º, da lei mencionada. Sob essa perspectiva, "a devolução de ingressos orçamentários antes do trânsito em julgado é francamente descabida, quer sob o viés exclusivamente jurídico, quer sob as lentes do bem-estar social", na linha argumentativa da União.

De fato, de acordo com a disciplina da Lei 9.703/98, os depósitos judiciais efetuados na Caixa Econômica Federal são imediatamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional. Ingressam como disponibilidade financeira provisória da União submetida às execuções orçamentárias, de acordo com a finalidade constitucional definida para a respectiva exação. A devolução do valor do depósito, acrescido da taxa SELIC, somente se verifica com o trânsito em julgado do provimento jurisdicional favorável ao contribuinte, cumprida a ordem judicial pela CEF no prazo de 24 horas.

Não há dúvida de que a robusta legislação e jurisprudência existentes tomam temerária a liberação pelo Judiciário de vultosos depósitos e o risco de profundo desarranjo das contas públicas, diante da possibilidade do "efeito cascata" de liberação em larga escala provocado pelas decisões favoráveis ao pleito dos depositantes.

O que se tem observado nas decisões judiciais em pretensões semelhantes à ora examinada é a reafirmação, mesmo nessa grave crise atual, da inviabilidade da substituição pretendida, alicerçado esse posicionamento nas disposições da Lei 9.703/98 (art. 1º, §§ 2º e 3º, I e II), do Código Tributário Nacional e em jurisprudência consolidada dos nossos Tribunais, objeto, inclusive, de enunciados de Súmulas e de decisões definitivas em recursos repetitivos.

Servem de exemplos estas primeiras decisões provenientes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

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

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

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

(TRF4, AC 5009291-34.2017.4.04.7003, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE GONÇALVES LIPPEL, juntado aos autos em 01/04/2020) - destaque nosso.

Merecem destaque as iniciais decisões monocráticas oriundas do Superior Tribunal de Justiça, em pedidos de tutela de urgência formulados em feitos objeto de recursos sob jurisdição dessa Corte.

Em decisão proferida em 28.04.2020, o Ministro Og Fernandes, ao indeferir pedido de substituição de depósito judicial por seguro-garantia fundado na crise econômica causada pela covid-19, registrou que, embora a "quadra vivenciada seja trágica", o Superior Tribunal de Justiça "compreende que não há direito subjetivo do devedor à substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia sem o aval do ente público, à vista do princípio da primazia da satisfação do credor", e que "leis foram modificadas para adequar aos novos tempos outras formas de garantia, mas o entendimento jurisprudencial persiste, na avaliação segundo a qual a fiança bancária/seguro não possui a mesma equivalência que o depósito em dinheiro".

Ponderou que "há de se primar pelo equilíbrio em situações excepcionais, todavia, a flexibilização da jurisprudência requer cautela, sobretudo em lides tributárias, nas quais prevalece o interesse público e a legalidade estrita".

Quanto à decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça, nos autos do PCA n. 0009820-09.2019.2.00.0000, o Ministro Og Fernandes esclareceu que o precedente "se refere à utilização do seguro garantia judicial e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para garantia da execução trabalhista, não obrigando o magistrado à substituição de vultosa quantia depositada espontaneamente pela parte no decorrer do processo". (STJ, PET nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 655024-SP (2015/0011859-3), decisão publicada em 05.05.2020).

Outra decisão que merece realce é da Ministra Assusete Magalhães, publicada na mesma data da anterior (STJ, PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA 2.682-RJ (2020/0088488-1), em 05.05.2020). Refere-se a pedido de tutela provisória que objetiva a liberação dos depósitos judiciais efetuados nos autos de mandado de segurança atualmente submetido à jurisdição da Corte Superior, mediante o oferecimento de apólice de seguro-garantia, ao examinar o pedido de concessão de medida liminar fundado no art. 151, IV, do CTN, para manter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Decidiu a Senhora Ministra Relatora:

"Havendo norma expressa a vedar o levantamento do depósito judicial, a medida somente poderia ser autorizada ou mediante a declaração de inconstitucionalidade, o que nos damos por escusado de apreciar; ou mediante aquilo que a doutrina denomina superação (defeasibility) da regra legal".

E cita, a propósito, lições de Humberto Ávila (in "Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos", Malheiros Editores, 2010, p.114 e ss.):

"(...) as regras não devem ser obedecidas somente por serem regras e serem editadas por uma autoridade. Elas devem ser obedecidas, de um lado, porque sua obediência é moralmente boa e, de outro, porque produz efeitos relativos a valores prestigiados pelo próprio ordenamento jurídico, como segurança, paz e igualdade. Ao contrário do que a atual exaltação dos princípios poderia fazer pensar, as regras não são normas de segunda categoria. Bem ao contrário, elas desempenham uma função importantíssima de solução previsível, eficiente e geralmente equânime de conflitos sociais". Por isso que "a superação de uma regra não exige apenas a mera ponderação do princípio da segurança jurídica com outro princípio constitucional específico, como ocorre nos casos de ponderação horizontal e direta de princípios constitucionais. (...) Isso porque a superação de uma regra não se circunscreve à solução de um caso, como ocorre na ponderação horizontal entre princípios mediante a criação de regras concretas de colisão; mas exige a construção de uma solução de um caso mediante a análise da sua repercussão para a maioria dos casos".

A argumentação jurídica desenvolvida a partir dessas considerações principiológicas é para afastar, na espécie, a superação da norma legal, representada pela Lei 9.703/98, e indeferir o pedido de tutela provisória de urgência:

Na espécie, a provável repercussão para a maioria dos casos milita contra o pleito da companhia. Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer a implementação, pelo Poder Público, de políticas sociais e medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.

Concorda-se integralmente com a necessidade de manutenção do paradigma legal, que não deve ser afastado ou considerado superado mesmo neste grave momento de crise econômica. A eventual intervenção do Judiciário, autorizando os levantamentos dos depósitos prematuramente e semaguardar o trânsito em julgado de decisão favorável ao depositante poderá agravar o desequilíbrio das contas públicas e comprometer ainda mais a difícil implementação das políticas sociais e medidas econômicas emergenciais ora em curso.

No caso da requerente, o pleito de ininidade (art. 195, § 7º, da Constituição Federal) foi julgado procedente em primeira instância e reformado pela C. Terceira Turma em sessão de julgamento ocorrida na data de 07/08/2014.

Conforme relatado, o entendimento da Turma Julgadora foi reformado em sede de juízo de retratação, realizado em 19/09/2018, oportunidade em que restou assentado o entendimento de que a requerente preenche os requisitos para o gozo da ininidade pleiteada, previstos no art. 14 do Código Tributário Nacional.

Após o exercício do juízo de retratação, a União interpôs recurso especial e recurso extraordinário. Ambos estão no aguardo da realização do juízo de admissibilidade.

Por este relato, verifica-se que na espécie, não se faz presente a necessária condição a que alude a Lei 9.703/98 para a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do art. 151, II, do CTN, visto que não houve trânsito em julgado no feito, sequer foi realizado o juízo de admissibilidade recursal/conformação, o que inviabiliza o acolhimento da pretensão do requerente.

No que concerne à probabilidade de provimento do recurso excepcional, cumpre observar que, embora a matéria relativa ao gozo da ininidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal tenha sido objeto de julgamento firmado sob a sistemática da repercussão geral (RE 566.622), não cabe a esta Vice-Presidência analisar se no caso concreto os requisitos necessários para fruição do benefício foram preenchidos.

E, nos termos mencionados acima, já existe nos autos provimento jurisdicional emitido pela C. Terceira Turma no sentido que "a questão atinente ao levantamento do valor depositado *sponte própria* nestes autos ou sua eventual substituição por seguro garantia deverá ser analisada e decidida, oportunamente, pelo Juízo a quo" (Id 90610685, p. 67/75).

Os setores econômico e financeiro devem mobilizar-se junto às instâncias competentes do Legislativo e do Executivo, como já estão fazendo, para que sejam também contemplados com medidas econômicas emergenciais no curso e após o período da pandemia.

Por conseguinte, não há como se reconhecer direito subjetivo da requerente ao levantamento do depósito em dinheiro e sua substituição por seguro-garantia, de tal sorte que, afastado o requisito da probabilidade do direito exigido para a concessão da tutela provisória de urgência, não há como ser acolhido o pleito formulado.

Em face de todo o exposto, **indeferir** o pedido formulado por FUNDAÇÃO ANTONIO E HELENA ZERRENNER INSTITUIÇÃO NACIONAL DE BENEFICÊNCIA.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024745-07.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: JORDINO DOMINGOS PIRES, APARECIDO BALBINO DA SILVA, ANTONIO CARLOS DIAS, LEANDRO MAXIMO GONCALVES, MARCOS PELEGRINA GUALDA, JOELSON EDUARDO DAS VIRGENS, CLAUDINEI TADEU GOMES, MARCOS SEBASTIAO PINTO, ANTONIO LUIZ DA SILVA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-13.2018.4.03.6107

APELANTE: TIAGO DE OLIVEIRA BARROS

Advogado do(a) APELANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015256-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GONZAGA BENTO DOS SANTOS

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Esclareça a parte autora acerca do que atestado pela certidão constante de ID 135433860.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003365-19.2018.4.03.6113

APELANTE: SALVADOR RODRIGUES

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de levantamento de depósito judicial mediante substituição por seguro-garantia, formulado por VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA.

O pleito fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações:

(i) "A perícia realizada no bojo da instrução processual comprovou de forma cabal que os contratos de hedge firmados pela VOLKSWAGEN foram efetivamente realizados para proteger suas exportações, atividade esta intrínseca ao seu objeto social, corroborando, portanto, com toda a tese inaugural";

(ii) "o feito já se encontra em estágio avançado e, ainda que a UNIÃO FEDERAL opte pela interposição de recursos excepcionais, o que se alude apenas a título de argumentação, posto que a VOLKSWAGEN está convencida de que eventuais recursos estarão fadados ao insucesso em razão do disposto na Súmula 07, do C. STJ, inexistirá efeito suspensivo apto a obstar um cumprimento provisória de sentença";

(iii) "Não obstante a possibilidade do procedimento acima comentado, o que se pretende no presente requerimento é que seja autorizada a substituição do depósito judicial realizado nos autos por seguro garantia, em conformidade com recente decisão do Conselho Nacional de Justiça ("CNJ"), publicada em 27/03/2020";

(iv) "a necessidade de se conferir liquidez à VOLKSWAGEN, acima de tudo, decorre da crise ocasionada pela pandemia global de COVID-19, que afeta sobremaneira as empresas ao redor do mundo";

(v) "Quanto à probabilidade do direito, vale ressaltar que, embora o Ministério da Economia tenha autorizado que a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), com fundamento na Medida Provisória nº 899/2019 (Medida Provisória do Contribuinte Legal), adote um conjunto de medidas de suspensão de atos de cobrança e de facilitação da renegociação de dívidas, em razão da pandemia relacionada ao Corona Vírus, não há regra que garanta a imediata substituição da garantia pretendida";

(vi) "é imperiosa a decisão de Vossa Excelência determinando o imediato levantamento do depósito judicial e autorizando a substituição do depósito pelo seguro garantia, com base no poder geral de cautela insculpido no artigo 297, caput, do CPC, bem como artigos 300 e seguintes do código";

(vii) "não se almeja deixar o Juízo sem garantia ou salvaguarda; o que se almeja, tão-somente, é a troca de uma garantia por outra, possibilitando injeção de numerário no caixa da empresa e a continuação de suas atividades e do adimplemento de suas obrigações, até mesmo em razão do vultoso valor em questão (mais de dois milhões de reais)".

Intimada, a União sustentou que:

(i) "tal pedido é descabido, eis que a suspensão do crédito tributário através do depósito judicial, em sede de ação ordinária, se deu em perfeita conformidade com a legislação de regência, a qual não prevê possibilidade de substituição por outro tipo de garantia, mormente pelos motivos alegados pela requerente;

(ii) "o artigo 151 do Código Tributário Nacional, aplicável ao caso concreto, mantém-se inalterado e não prevê o seguro-garantia como apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário";

(iii) "No caso dos autos, entende a União que não há respaldo legal à substituição pretendida pela ora apelada, vez que em desacordo com a legislação e jurisprudência pátrias".

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de ação declaratória cumulada com anulatória de débito fiscal, ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional que: a) declare o direito ao crédito de imposto de renda pago em separado no mês de julho de 2006 sobre os ganhos auferidos nas operações de "hedge"; b) reconheça a validade da compensação realizada por meio da DCOMP 32573.09171.310806.1.3.04-0512 e anule o débito compensado de COFINS retido na fonte sobre aquisição de autopeças (PA 13819.903.108/2011-44).

O pedido foi julgado procedente em primeira instância, de modo a declarar o direito ao crédito no montante original de R\$ 536.316,42, considerar válida a DCOMP 32573.09171.310806.1.3.04-0512, bem como anular o débito discutido no PA 13819.903.108/2011-44.

A C. Quarta Turma desta Corte negou provimento à remessa oficial e à apelação da União em sessão de julgamento realizada em 29/08/2019. Os embargos de declaração opostos pela União foram rejeitados.

A União interps recurso especial, que aguarda juízo de admissibilidade.

No intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito, a requerente efetuou depósito judicial nos termos do art. 151, II, CTN e postula, nesta oportunidade, a substituição do depósito pelo seguro-garantia, fundamentando seu pleito na crise econômica instalada com a pandemia da covid-19.

É importante, de início, fazer um breve retrospecto dos marcos legais e jurisprudenciais que se relacionam com o pedido ora formulado, antes da emergência da pandemia que, neste ano e em poucos meses, instaurou situações de extrema gravidade e demandas específicas no Judiciário, que é levado a pronunciar-se no contexto da chamada "jurisprudência de crises".

O pleito de substituição exposto é decorrente de previsão na Lei 6.830/1980 (art. 15, I), da possibilidade de, em processo de execução fiscal, o executado efetuar a garantia do juízo, mediante substituição da penhora, por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro-garantia, este último acrescentado pela Lei 13.043/2014.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por sua vez, está disciplinada pelo Código Tributário Nacional, que traz as causas suspensivas enumeradas no art. 151, atualmente com seis incisos. Originalmente, existiam os quatro primeiros incisos (moratória, depósito do montante integral do crédito, reclamações e recursos administrativos e medida liminar em mandado de segurança) e, com a LC 104/2001, foram incluídos os dois últimos incisos (liminar ou tutela antecipada em outras ações judiciais e parcelamento).

Não há, pois, como confundir as hipóteses de garantia do juízo da execução fiscal, previstas no art. 15, I, da Lei 6.830/80, com as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, objeto de disciplina pelo CTN, em seu art. 151.

Assim, para o depósito judicial ter o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, é exigido pelo art. 151, II, do CTN que seja depósito em dinheiro e no montante integral exigido, sendo deste teor o enunciado da Súmula 112 do STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

Os depósitos judiciais e extrajudiciais em dinheiro referentes a tributos e contribuições federais mereceram detalhada disciplina pela Lei 9.703/98, desde o momento em que são efetuados junto à Caixa Econômica Federal até sua devolução ao depositante após o trânsito em julgado ("após o encerramento da lide ou do processo litigioso"):

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

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

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

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

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

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

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos.

Diferentemente do depósito em dinheiro e no valor integral, que tem o condão de suspender a exigibilidade, como previsto no art. 151 do CTN, nem a fiança bancária, nem o seguro-garantia têm tal efeito, não figurando entre as hipóteses nele elencadas.

É certo que existe a previsão da suspensão da exigibilidade pela concessão de liminar em mandado de segurança e de liminar ou tutela antecipada em outras ações judiciais (CTN, art. 151, IV e V).

Com isso, impedidos de substituição do depósito em dinheiro por fiança bancária ou seguro-garantia, é postulada pelo depositante a concessão de liminar ou de tutela antecipada, com o objetivo de atribuir a tais garantias a pretendida eficácia de suspensão da exigibilidade tributária.

A questão foi por muito tempo objeto de discussões e de controvérsias na doutrina e nas instâncias administrativas e judiciais. Instalou-se dissídio jurisprudencial entre as Turmas do Superior Tribunal de Justiça, chegando-se finalmente à apreciação da 1ª Seção da Corte Especial por meio do REsp 1.077.039/RJ, que, por maioria, em acórdão lavrado pelo Ministro Herman Benjamin, prolator do voto vencedor no julgamento ocorrido em 09/02/2011, firmou os seguintes posicionamentos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980.

(...)

5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.

6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status.

7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuem elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexistente direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos.

(REsp 1.077.039/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 12.4.2011) - destaque nosso.

A linham-se ao entendimento da decisão uniformizadora da 1ª Seção da Corte Especial transcrita os julgados subsequentes, inclusive de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, vencido naquela ocasião. A necessidade de prévia anuência da Fazenda Pública é bem reafirmada no *decisum*:

(...)

Ainda que se tratasse de ação executiva, a anuência da Fazenda Pública também seria necessária, este, aliás, o entendimento daquele Corte Superior, conforme se verifica a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO GARANTIDA POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INVIALIBILIDADE.

1. Garantida a execução fiscal por meio de depósito em dinheiro, a substituição por seguro garantia judicial só é possível com a anuência da Fazenda Pública.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 213.678/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24/10/2012) - destaque nosso

Atente-se que, para conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, a 1ª Seção admitiu no citado REsp 1.077.039/RJ, em caráter excepcional, a substituição de dinheiro por outra garantia, "somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade", previsto no art. 620 do CPC/1973 e, com poucas modificações, no art. 805 do CPC/2015.

Segue essa orientação o aresto abaixo exposto, de recurso especial julgado logo após, em 10/05/2011, com expressa referência à admissibilidade excepcional da substituição, "desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor".

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES - PROCEDÊNCIA - TRÂNSITO EM JULGADO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - PRELIMINARES SUSCITADAS EM CONTRA-RAZÕES - PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS - OCORRÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO-DEMONSTRAÇÃO - CONHECIMENTO DO RECURSO EM RELAÇÃO À ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - MÉRITO - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA EM DINHEIRO POR CARTA DE FIANÇA - POSSIBILIDADE, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS - PRECEDENTES DO STJ - NÃO-OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NESTA PARTE.

(...)

III - A despeito da nova redação do art. 656, § 2º, do Código de Processo Civil, a substituição da garantia em dinheiro por outro bem ou carta de fiança somente deve ser admitida em hipóteses excepcionais e desde que não ocasione prejuízo ao exequente, sem que isso enseje afronta ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor; IV - Recurso especial parcialmente conhecido e provido nesta parte.

(REsp 1090864/RS, RECURSO ESPECIAL 2008/0210565-4; Rel. Min. MASSAMI UYEDA; DJe 01/07/2011) - destaque nosso

Em 19/02/2018, foi publicado o trânsito em julgado do acórdão de julgamento de mérito, pela 1ª Seção do STJ, do REsp 1.156.668/DF, Rel. o então Ministro da Corte Especial, Luiz Fux, representativo da controvérsia repetitiva descrita no Tema 378, no qual se firmou a seguinte tese: "A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte."

Os julgados a seguir adentram a análise dos requisitos da concessão da liminar ou tutela antecipada e reconhecem não configuradas a "probabilidade do provimento do recurso" (REsp 1759792/MG), constituindo óbice o fato de que apenas o depósito em dinheiro e pelo montante integral é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário; ou a "plausibilidade do direito" diante do óbice do levantamento do depósito antes do trânsito em julgado (AgInt no TP 176/SP).

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

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

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

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

4. *Recurso Especial não provido.*

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

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

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

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

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

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

5. *Agravo interno não provido.*

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

Ematuação na 6ª Turma desta Corte Regional, nos muitos feitos de minha relatoria com pedido de substituição de depósito em dinheiro por fiança bancária ou seguro-garantia, adotei a mesma orientação dos precedentes citados, fruto de uma longa construção e sedimentação a partir de marcos legais que nunca tiveram sua constitucionalidade questionada.

Serve de ilustração a decisão prolatada nos autos da Tutela Antecipada Antecedente (12083) nº 5029937-18.2018.4.03.0000, e já no exercício da Vice-Presidência, pronunciei-me no mesmo sentido ao apreciar pedido formulado pela Sky (AC nº 0009719-73.2007.4.03.6100/SP). Esta última decisão foi mencionada na matéria veiculada pelo Jornal "Valor Econômico", edição do dia 04/05/2020, intitulada "Justiça nega maioria dos pedidos para troca de depósito judicial por seguro". Segundo destaque feito logo após o título, "Nos tribunais federais, apenas sete de 45 decisões foram favoráveis aos contribuintes" (<https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/05/04/justica-nega-maioria-dos-pedidos-para-troca-de-deposito-judicial-por-seguro.gtmf.html>).

A questão que se coloca, bem própria deste momento, é se a grave crise econômica derivada da pandemia, de proporções globais, justifica a mudança de entendimento, uniformizado pela 1ª Seção da Corte Especial em 2011 (EResp 1.077.039/RJ) e afirmado no Tema 378, em relação à fiança bancária (REsp 1.156.668/DF, trânsito em julgado em 19/02/2018). Consolidou-se a interpretação sistemática do art. 15, II, da Lei de Execuções Fiscais com o art. 151, II, do CTN, complementado pelo detalhado regimento dos depósitos judiciais em dinheiro feito pela Lei 9.703/98.

Efetivamente, o momento atual é extremamente crítico e as perspectivas e expectativas para o período pós-pandemia são igualmente críticas para toda a sociedade.

Grande tem sido a demanda no Judiciário de pedidos similares ao formulado nestes autos, de substituição dos depósitos judiciais efetuados para suspensão da exigibilidade dos créditos tributários por seguro-garantia ou fiança bancária. Alega-se a necessidade de liberação do valor depositado em razão da grave crise econômica que atingiu a maior parte do setor produtivo e de serviços como o avanço da pandemia da COVID-19, que levou à adoção das medidas de isolamento e de distanciamento sociais pelos diversos governos para combater o aumento, em escala geométrica, da contaminação coletiva pelo vírus, de grande potencial de letalidade.

Instada a manifestar-se, a União justifica seu posicionamento contrário à substituição postulada. Destaca, entre outros pontos, que "o artigo 151 do Código Tributário Nacional, aplicável ao caso concreto, mantém-se inalterado e não prevê o seguro-garantia como apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário".

De fato, de acordo com a disciplina da Lei 9.703/98, os depósitos judiciais efetuados na Caixa Econômica Federal são imediatamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional. Ingressam com disponibilidade financeira provisória da União submetida às execuções orçamentárias, de acordo com a finalidade constitucional definida para a respectiva exação. A devolução do valor do depósito, acrescido da taxa SELIC, somente se verifica com o trânsito em julgado do provimento jurisdicional favorável ao contribuinte, cumprida a ordem judicial pela CEF no prazo de 24 horas.

Não há dúvida de que a robusta legislação e jurisprudência existentes tomam temerária a liberação pelo Judiciário de vultosos depósitos e o risco de profundo desarranjo das contas públicas, diante da possibilidade do "efeito cascata" de liberação em larga escala provocado pelas decisões favoráveis ao pleito dos depositantes.

O que se tem observado nas decisões judiciais em pretensões semelhantes à ora examinada é a reafirmação, mesmo nessa grave crise atual, da inviabilidade da substituição pretendida, alicerçado esse posicionamento nas disposições da Lei 9.703/98 (art. 1º, §§ 2º e 3º, I e II), do Código Tributário Nacional e em jurisprudência consolidada dos nossos Tribunais, objeto, inclusive, de enunciados de Súmulas e de decisões definitivas em recursos repetitivos.

Servem de exemplos estas primeiras decisões provenientes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

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

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

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

(TRF4, AC 5009291-34.2017.4.04.7003, PRIMEIRA TURMA, Relator ALEXANDRE GONÇALVES LIPPEL, juntado aos autos em 01/04/2020) - destaque nosso.

Merecem destaque as iniciais decisões monocráticas oriundas do Superior Tribunal de Justiça, em pedidos de tutela de urgência formulados em feitos objeto de recursos sob jurisdição dessa Corte.

Em decisão proferida em 28.04.2020, o Ministro Og Fernandes, ao indeferir pedido de substituição de depósito judicial por seguro-garantia fundado na crise econômica causada pela covid-19, registrou que, embora a "quadra vivenciada seja trágica", o Superior Tribunal de Justiça "compreende que não há direito subjetivo do devedor à substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia sem o aval do ente público, à vista do princípio da primazia da satisfação do credor", e que "leis foram modificadas para adequar aos novos tempos outras formas de garantia, mas o entendimento jurisprudencial persiste, na avaliação segundo a qual a fiança bancária/seguro não possui a mesma equivalência que o depósito em dinheiro".

Ponderou que "há de se primar pelo equilíbrio em situações excepcionais, todavia, a flexibilização da jurisprudência requer cautela, sobretudo em lides tributárias, nas quais prevalece o interesse público e a legalidade estrita".

Quanto à decisão proferida pelo Conselho Nacional de Justiça, nos autos do PCA n. 0009820-09.2019.2.00.0000, o Ministro Og Fernandes esclareceu que o precedente "se refere à utilização do seguro garantia judicial e da fiança bancária em substituição ao depósito recursal e para garantia da execução trabalhista, não obrigando o magistrado à substituição de vultosa quantia depositada espontaneamente pela parte no decorrer do processo". (STJ, PET nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 655024-SP (2015/0011859-3), decisão publicada em 05.05.2020).

Outra decisão que merece realce é da Ministra Assusete Magalhães, publicada na mesma data da anterior (STJ, PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA 2.682-RJ (2020/0088488-1), em 05.05.2020). Refere-se a pedido de tutela provisória que objetiva a liberação dos depósitos judiciais efetuados nos autos de mandado de segurança atualmente submetido à jurisdição da Corte Superior, mediante o oferecimento de apólice de seguro-garantia, ao examinar o pedido de concessão de medida liminar fundado no art. 151, IV, do CTN, para manter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Decidiu a Senhora Ministra Relatora:

"Havendo norma expressa a vedar o levantamento do depósito judicial, a medida somente poderia ser autorizada ou mediante a declaração de inconstitucionalidade, o que nos damos por escusado de apreciar; ou mediante aquilo que a doutrina denomina superação (defeasibility) da regra legal".

E cita, a propósito, lições de Humberto Ávila (in "Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos", Malheiros Editores, 2010, p.114 e ss.):

"(...) as regras não devem ser obedecidas somente por serem regras e serem editadas por uma autoridade. Elas devem ser obedecidas, de um lado, porque sua obediência é moralmente boa e, de outro, porque produz efeitos relativos a valores prestigiados pelo próprio ordenamento jurídico, como segurança, paz e igualdade. Ao contrário do que a atual exaltação dos princípios poderia fazer pensar, as regras não são normas de segunda categoria. Bem ao contrário, elas desempenham uma função importantíssima de solução previsível, eficiente e geralmente equânime de conflitos sociais". Por isso que "a superação de uma regra não exige apenas a mera ponderação do princípio da segurança jurídica com outro princípio constitucional específico, como ocorre nos casos de ponderação horizontal e direta de princípios constitucionais. (...) Isso porque a superação de uma regra não se circunscreve à solução de um caso, como ocorre na ponderação horizontal entre princípios mediante a criação de regras concretas de colisão; mas exige a construção de uma solução de um caso mediante a análise da sua repercussão para a maioria dos casos".

A argumentação jurídica desenvolvida a partir dessas considerações principiológicas é para afastar, na espécie, a superação da norma legal, representada pela Lei 9.703/98, e indeferir o pedido de tutela provisória de urgência:

Na espécie, a provável repercussão para a maioria dos casos milita contra o pleito da companhia. Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer a implementação, pelo Poder Público, de políticas sociais e medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.

Concorda-se integralmente com a necessidade de manutenção do paradigma legal, que não deve ser afastado ou considerado superado mesmo neste grave momento de crise econômica. A eventual intervenção do Judiciário, autorizando os levantamentos dos depósitos prematuramente e sem aguardar o trânsito em julgado de decisão favorável ao depositante poderá agravar o desequilíbrio das contas públicas e comprometer ainda mais a difícil implementação das políticas sociais e medidas econômicas emergenciais ora em curso.

No caso da requerente, a ação foi julgada procedente em primeira instância, decisão mantida em grau de recurso.

Conforme já mencionado, a União interpôs recurso especial, que aguarda realização do juízo de admissibilidade.

Por este relato, verifica-se que na espécie, não se faz presente a necessária condição a que alude a Lei 9.703/98 para a movimentação do depósito judicial efetuado na forma do art. 151, II, do CTN, visto que não houve trânsito em julgado no feito, sequer foi realizado o juízo de admissibilidade recursal/conformação, o que inviabiliza o acolhimento da pretensão do requerente.

Os setores econômico e financeiro devem mobilizar-se junto às instâncias competentes do Legislativo e do Executivo, como já estão fazendo, para que sejam também contemplados com medidas econômicas emergenciais no curso e após o período da pandemia.

Por conseguinte, não há como se reconhecer direito subjetivo da requerente ao levantamento do depósito em dinheiro e sua substituição por seguro-garantia, de tal sorte que, afastado o requisito da probabilidade do direito exigido para a concessão da tutela provisória de urgência, não há como ser acolhido o pleito formulado.

Em face de todo o exposto, **indefero** o pedido formulado por VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA.

Intimem-se.

Após, retomem conclusos para juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pela União.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003659-06.2015.4.03.6100

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELADO: CARE PLUS MEDICINA ASSISTENCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS PERELLO - SP91121-A, GISELE HEROICO PRUDENTE DE MELLO - SP185771-A, KAMILA MORAES E SILVA - SP393328

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001555-76.2017.4.03.6102

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BCLV COMERCIO DE VEICULOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: AIRES VIGO - SP84934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054532-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LAERCIO APARECIDO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LAERCIO APARECIDO MARQUES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Verifica-se a plausibilidade da argumentação sustentada pela parte recorrente, no tocante a aparente divergência entre o aresto recorrido e dos precedentes elencados, circunstância que reclama o pronunciamento do colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001062-53.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ISMAEL LUIZ CRISTOFOLO

Advogado do(a) APELANTE: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido não reconheceu por analogia a especialidade da função exercida pelo recorrente (marceneiro).

No ponto, aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E INTERMITENTE COMPROVADA. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO.

1. Após melhor análise do acórdão fustigado, conclui-se que o Tribunal de origem decidiu pela impossibilidade do reconhecimento do tempo especial em razão de a profissão exercida não constar nos decretos que regem a matéria. Também ficou decidido que os formulários apresentados indicam a atividade de marceneiro sem a menção do nível da pressão sonora por laudo técnico, não sendo, assim, caracterizada a insalubridade da atividade.

2. A conclusão da Corte de origem encontra-se equivocada, porquanto o entendimento jurisprudencial firmado em recurso repetitivo nesta Corte (REsp 1.306.113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN) é dirigido no sentido de que as normas regulamentadoras que preveem os agentes e as atividades consideradas insalubres são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de outras atividades prejudiciais à saúde do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, tal como ocorreu no presente caso.

Agravo interno provido.

(AgInt nos EDeI no AREsp 828.782/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 09/05/2016)

Presente a plausibilidade da argumentação sustentada pela parte recorrente, circunstância que reclama o pronunciamento do colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006185-90.2018.4.03.6119

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SMA CABOS E SISTEMAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5397136-23.2019.4.03.9999

APELANTE: MATUMI KUBOTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MATUMI KUBOTA

Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015718-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDEVALDO RODRIGUES SAMPAIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA BEATRIZ PEREIRA DE SOUZA BRITO - SP427559-A, HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **EDEVALDO RODRIGUES SAMPAIO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO E PERIGO DE DANO OU O RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO (ARTIGO 300 DO CPC). NECESSIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a concessão da tutela de urgência, são necessários a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do CPC). No que se refere ao último, a lesão precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo ao agravante, em razão da inscrição do débito em dívida ativa e eventual ajuizamento de execução fiscal. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- Agravo de instrumento desprovido.

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

Decido.

No caso dos autos, este agravo de instrumento foi manejado em face de decisão que analisou pedido liminar no feito originário.

Pois bem, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não cabe recurso especial quando a decisão impugnada versar sobre concessão de liminar ou tutela antecipada, em razão da natureza precária do provimento jurisdicional, nos termos da Súmula 735 da Corte Suprema aplicada por analogia, *in verbis*:

"Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar"

Ademais, a análise da existência dos requisitos para concessão da medida pleiteada implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Por oportuno, confira-se a jurisprudência superior:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TUTELA DE URGÊNCIA. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO JULGADO QUE, EM REGRA, NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA LIMINAR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, "à luz do disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa" (AgRg na MC 24.533/TO, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018).

2. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, não é possível, em julgamento de recurso especial, o exame dos requisitos autorizadores para a concessão de medida liminar, ante a incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1586569/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 06/04/2020)

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

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000159-69.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

Advogado do(a) APELANTE: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A

APELADO: AGRO AVENIDA SALTO DE PIRAPORA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: FLAVIANE BATISTA BARBOSA - SP295184-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0029631-22.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CELOTE LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos *ex nunc*. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos *ultra partes* – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do *leading case* da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007469-61.2012.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FLAVIO NELSON DACOSTA CHAVES

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO BETTI VIANA DE CARVALHO - SP341643-A, JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK - SP182338-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo aos recursos excepcionais interpostos, formulado por FLÁVIO NELSON DA COSTA CHAVES, por meio do qual objetiva a suspensão do leilão determinado na execução fiscal 0011013-62.2009.4.03.6110.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações: (i) “O recorrente, que fora Deputado Estadual, segundo o entendimento do fisco, teria deixado de oferecer à tributação verbas recebidas da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, denominadas auxílio-encargos gerais e auxílio-hospedagem, culminando na ação executiva nº 0011013-62.2009.403.6110, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Sorocaba”; (ii) “Diante do acórdão proferido por este E. Tribunal e da inexistência de efeito suspensivo automático dos Recursos Especial e Extraordinário, foi retomado o andamento da execução fiscal, inclusive, com a determinação de realização de leilão do imóvel ofertado em garantia naquele processo”; (iii) “o artigo 11 da Resolução nº 783/1997 prevê o caráter indenizatório das verbas recebidas a título de auxílio-encargos gerais e auxílio-hospedagem, uma vez que por terem caráter indenizatório, não estão incluídas no conceito de renda”; (iv) “A probabilidade de provimento dos recursos fica mais evidente quando analisamos o RE nº 204.143/RN, onde o STF reconheceu o caráter indenizatório da verba de gabinete, concluindo que as verbas de auxílio-encargos-gerais de gabinete e auxílio-hospedagem não incluem no conceito de imposto de renda previsto nos artigos 43 e 44 do CTN”; (v) “o STJ em diversos casos, entendeu no mesmo sentido em que a decisão proferida pelo STF”; (vi) “o bem levado aos atos executivos se trata do único imóvel residencial de propriedade do recorrente, local destinado à sua moradia e de sua família”; (vii) “O que pretende o recorrente através deste pedido é evitar que haja uma expropriação do imóvel onde mora com sua família, antes de finalizada a discussão de mérito existente nos embargos à execução fiscal”.

Intimada, a União sustentou: (i) “não há elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nem sequer as alegações de fato foram comprovadas”; (ii) “No que se refere ao periculum in mora, o dano deve ser atual, presente e concreto, entretanto, a agravante cinge-se a argumentos genéricos de prejuízo”; (iii) “No que se refere à probabilidade de provimento do seu recurso, destaque-se que a despeito da verba parlamentar ter em princípio natureza indenizatória, é entendimento das cortes que as despesas parlamentares devem ser comprovadas”; (iv) “a posição firmada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 204.143/RN, julgado em 25/3/1997, para o qual a verba de gabinete destinada aos parlamentares tem conteúdo indenizatório, não se incorporando aos proventos de aposentadoria, não pacifica a controvérsia ora sob análise. O citado julgado não se propunha a verificar a incidência do IR na hipótese, mas a inconstitucionalidade de o parlamentar receber, sob a rubrica de ajuda de custo, verba de natureza remuneratória, extrapolando-se o teto constitucional de remuneração dos servidores públicos (art. 37, inciso XI), e violando-se a regra que limita o subsídio dos Deputados Estaduais a 75% daquele estabelecido aos Deputados Federais (art. 27, §2º)”.

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de embargos à execução fiscal, cujo objetivo é afastar a cobrança veiculada na execução fiscal 0011013-62.2009.4.03.6110, referente ao IRRF dos exercícios de 1998 (ano-calendário 1997) e 1999 (ano-calendário 1998).

A sentença julgou improcedente o pedido, decisão mantida pela Quarta Turma deste Tribunal. O requerente interpôs recurso especial e recurso extraordinário, que aguardam juízo de admissibilidade. Em seguida, apresentou o presente pedido de concessão de efeito suspensivo aos recursos interpostos.

O art. 1.029, §5º, III, do CPC preceitua que cabe ao Vice-Presidente do Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade.

Por se tratar de cognição sumária, a concessão do provimento pleiteado requer elementos que evidenciem a probabilidade do provimento do recurso e, de forma simultânea, a existência de risco de dano grave (ou de difícil reparação). É o que se extrai do teor do art. 995, parágrafo único, do CPC.

A matéria debatida no recurso especial gravita em torno da alegação de que as verbas “auxílio-encargos gerais de gabinete” e “auxílio-hospedagem” não se revestem de natureza remuneratória, de modo que a cobrança de imposto de renda sobre tais valores (veiculada no executivo fiscal) se mostra equivocada.

A Turma Julgadora reconheceu a existência de entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “os valores pagos aos parlamentares a título de verba de gabinete, ainda que de forma habitual, não têm natureza remuneratória e, portanto, não estão sujeitos à tributação pelo IR” (Id 118237721, p. 20).

Em contrapartida, o órgão fracionário ponderou que “é necessário perquirir se ocorreu a efetiva utilização das importâncias recebidas na finalidade a que se destina, qual seja, na manutenção da atividade parlamentar”. Nesse contexto, salientou que “não há como presumir que as parcelas foram corretamente empregadas na manutenção do gabinete, uma vez que não há qualquer comprovação dos desembolsos”. Por fim, mencionou precedente do Superior Tribunal de Justiça decidido no sentido de “não afastar a tributação nas situações em que não há provas dos correspondentes dispêndios” (item VI do voto condutor – “Da Prova”; Id 118237721, p. 21).

Diante deste cenário, é de se concluir que a probabilidade do provimento dos recursos excepcionais não se encontra demonstrada no caso concreto, circunstância que, por si só, obsta a concessão do efeito suspensivo.

Isso porque, inobstante o entendimento dos Tribunais Superiores acerca da natureza jurídica indenizatória das verbas em apreço (a exemplo dos precedentes mencionados pelo requerente), resta patente que o entendimento manifestado no acórdão recorrido teve por supedâneo o conjunto probatório acostado aos autos. Conforme mencionado acima, a Turma Julgadora, ao analisar os documentos colacionados ao feito, concluiu que o requerente não comprovou a utilização destas verbas na manutenção do gabinete.

É entendimento pacífico no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que, em tais situações, a verificação das insurgências manifestadas no recurso especial requer nova incursão no conjunto probatório dos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS RECEBIDAS POR PALAMENTAR. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO A QUO. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

[...]

VIII - Quanto a alegação de que foi demonstrado nos autos que a verba de gabinete recebida tinha natureza indenizatória, o tribunal de origem, em sentido contrário, consignou expressamente que "não havendo qualquer comprovação de que as verbas recebidas a título de Verba Indenizatória Mensal têm natureza indenizatória, ou de reembolso, conclui-se que constituem renda tributável, sujeita, portanto à incidência do imposto de renda".

IX - Para se chegar à conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido, no sentido de reconhecer a natureza indenizatória da parcela recebida, como pretende o recorrente, seria necessário o reexame do acervo fático-probatório dos autos, medida sabidamente infensa aos objetivos do recurso especial, conforme entendimento sedimentado na Súmula 7/STJ.

X - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1634184/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018)

No mesmo sentido: AgInt no REsp 1634673/DF, DJe 02/05/2017; AgInt no REsp 1365605/BA, DJe 03/02/2017.

Com relação ao recurso extraordinário, cumpre anotar que o acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será indireta ou reflexa, situação que não enseja o manejo do recurso extraordinário.

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

Sobre o tema:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 62, 145, § 1º, 146 E 195, I, "B", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

1. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que foge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, nos termos do art. 102 da Magna Carta.

2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República.

3. Agravo interno conhecido e não provido.

(RE 1248536 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-156 DIVULG 22-06-2020 PUBLIC 23-06-2020) - destaque nosso.

No caso concreto, para afastar o entendimento firmado pelo órgão jurisdicional, além de se adentrar em análise da legislação ordinária, seria necessário averiguar elementos fáticos, o que é vedado em sede de recurso extraordinário, nos termos da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

Em síntese, não se identifica no caso concreto a probabilidade de êxito dos recursos excepcionais, circunstância necessária para a concessão do efeito suspensivo pretendido.

No mais, como visto, os recursos excepcionais interpostos pelo requerente discutem o caráter remuneratório/indenizatório das verbas por ele recebidas. A apreciação do pleito de concessão de efeito suspensivo deve se circunscrever a tal controvérsia e aos fundamentos do acórdão recorrido, como foi feito.

Escapa à competência desta Vice-Presidência a análise de alegação estranha ao objeto dos recursos, qual seja, que o bem levado a leilão constitui o "único imóvel residencial de propriedade do recorrente, local destinado à sua moradia e de sua família", e que se busca evitar a expropriação do imóvel antes de finalizada a discussão de mérito nos embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo, sem prejuízo da postulação das medidas judiciais adequadas perante o órgão competente.

Oportunamente, intime-se a União Federal para apresentação de contrarrazões ao recurso especial (art. 1030, *caput*, do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001316-84.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ULFER INDE COM DE PRODUTOS ELETRODOMESTICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JANE CLEIDE ALVES DA SILVA - SP217623-A, JULIANA CARDOSO MORAES - SP331851

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029308-27.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SYNGENTA PROTECAO DE CULTIVOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de levantamento dos depósitos judiciais, formulado por SYNGENTA PROTEÇÃO DE CULTIVOS LTDA.

O pleito fundamenta-se nas seguintes alegações:

- (i) "Com a finalidade de garantir o presente feito, bem como suspender a exigibilidade do crédito tributário, a recorrente realizou depósitos judiciais, nos valores de R\$ 102.014,85, R\$ 149.614,06 e R\$ 13.064,49";
- (ii) "Decorridos os trâmites processuais, foi proferida r. sentença julgando procedente a ação judicial, desconstituindo o crédito tributário exigido nos autos do Processo Administrativo nº 11128.008309/98- 32, bem como condenando a recorrida ao pagamento de honorários advocatícios arbitrado em 10% do valor da causa";
- (iii) "a recorrida interpôs Recurso de Apelação, ao qual o v. acórdão deu parcial provimento apenas para diminuir a condenação de honorários advocatícios de 10% para 1% do valor da causa";
- (iv) "Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais foram rejeitados, foi interposto Recurso Especial discutindo, exclusivamente, a majoração dos honorários advocatícios devidos pela recorrida, de modo que o mérito deste feito encontra-se julgado e encerrado";
- (v) "a fim de minimizar os impactos que vem ocorrendo por conta da abrupta desaceleração da economia, não resta alternativa à recorrente senão o pleito de levantamento dos valores depositados judicialmente nesses autos que se referem exclusivamente à infundada cobrança decorrente da classificação fiscal da Astrazine, como forma de fortalecer seu patrimônio e garantir a continuidade de suas atividades".

Intimada, a União sustentou, em síntese, que "considerando que a discussão dos autos no momento envolve, tão somente, a questão do valor dos honorários sucumbenciais, a União (Fazenda Nacional) não se opõe a liberação dos valores remanescentes que se encontram depositados".

É o relatório.

Decido.

Tratam os autos originários de ação anulatória fiscal ajuizada com o objetivo de obter a anulação do débito fiscal discutido no Processo Administrativo 11128-008.309/98-32, relativo à diferença de tributo e acréscimos decorrente de divergência na classificação fiscal de mercadoria importada.

No intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito, a requerente efetuou depósitos judiciais nos termos do art. 151, II, CTN e postula, nesta oportunidade, seu levantamento.

A requerente efetuou os depósitos cujo levantamento ora pleiteia nas seguintes datas: a) R\$ 102.014,85 (cento e dois mil, catorze reais e oitenta e cinco centavos) em dezembro de 2002 (Id 104605102, p. 01/02); b) R\$ 149.614,06 (cento e quarenta e nove mil, seiscentos e catorze reais e seis centavos) em maio de 2003 (Id 104605102, p. 48/50); c) R\$ 13.064,49 (treze mil, sessenta e quatro reais e quarenta e nove centavos) em fevereiro de 2011 (Id 104605042, p. 161/169). Os comprovantes foram novamente apresentados no Id 132549716.

A ação foi julgada procedente em primeira instância, com condenação da União ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, CPC/1973.

A C. Quarta Turma negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à remessa oficial, para reduzir os honorários advocatícios ao percentual de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

A União Federal não interpôs recurso da decisão, que nessa parte, transitou em julgado.

A requerente interpôs recurso especial, no qual requer a majoração da verba honorária, por entender que foi fixada em patamar irrisório. O recurso em apreço aguarda realização do juízo de admissibilidade.

Como relatado, a União não se opôs à liberação deste valor remanescente, tendo em vista que a discussão nos autos permanece apenas quanto ao valor dos honorários sucumbenciais.

Não há, portanto, controvérsia sobre o pedido de levantamento.

Diante deste cenário, **de firo** o pedido, para o fim de determinar a expedição de mandado de levantamento dos depósitos indicados na presente decisão, devidamente corrigidos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001268-07.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA, PECVAL INDUSTRIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, SANDRYA RODRIGUEZ VALMANA DE MEDEIROS - SP250321-A

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

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **PECVAL INDÚSTRIA LTDA. E FILIAIS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 630.898/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 495** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), e pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 0012661-64.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A, CEB PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/C LTDA, JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO, LUIS CARLOS LETTIERE

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES n.º 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 0012661-64.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A, CEB PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/C LTDA, JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO, LUIS CARLOS LETTIERE

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES n.º 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 0012661-64.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012661-64.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A, CEB PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/C LTDA, JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO, LUIS CARLOS LETTIERE

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012661-64.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CERALITS A INDUSTRIA E COMERCIO, JULIO FILKAUSKAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO OLIVA DA FONSECA FILHO - SP122456

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A, CEB PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/C LTDA, JOSE LUIZ CERBONI DE TOLEDO, LUIS CARLOS LETTIERE

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002463-06.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLOFERTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCARIO LTDA, TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, TEXTIL RUBAR LTDA - ME, USINA SAO BENTO LTDA, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A, SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138615137: A Divisão de Recursos certificou que "houve a juntada, posterior ao recurso, de um comprovante de recolhimento em dobro sem a efetiva juntada da guia de recolhimento obtida no sítio do E. STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário".

Como sabido, a ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (destaque nosso)

Todavia, tendo em vista a especificidade do caso concreto, em que a recorrente procurou dar cumprimento ao dispositivo em apreço antes que fosse intimada para tanto, na forma do § 4º do art. 1.007 do CPC, determino que seja concedida derradeira oportunidade para que regularize o preparo, juntando aos autos a guia correspondente ao recolhimento juntado no Id 136415019.

Intím-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002463-06.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLOFERTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCARIO LTDA, TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, TEXTIL RUBAR LTDA - ME, USINA SAO BENTO LTDA, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A, SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138615137: A Divisão de Recursos certificou que "houve a juntada, posterior ao recurso, de um comprovante de recolhimento em dobro sem a efetiva juntada da guia de recolhimento obtida no sítio do E. STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário".

Como sabido, a ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (destaque nosso)

Todavia, tendo em vista a especificidade do caso concreto, em que a recorrente procurou dar cumprimento ao dispositivo em apreço antes que fosse intimada para tanto, na forma do § 4º do art. 1.007 do CPC, determino que seja concedida derradeira oportunidade para que regularize o preparo, juntando aos autos a guia correspondente ao recolhimento juntado no Id 136415019.

Intímem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002463-06.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLOFERTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCARIO LTDA, TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, TEXTIL RUBAR LTDA - ME, USINA SAO BENTO LTDA, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A, SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO - SP117630

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138615137: A Divisão de Recursos certificou que "houve a juntada, posterior ao recurso, de um comprovante de recolhimento em dobro sem a efetiva juntada da guia de recolhimento obtida no sítio do E. STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário".

Como sabido, a ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (destaque nosso)

Todavia, tendo em vista a especificidade do caso concreto, em que a recorrente procurou dar cumprimento ao dispositivo em apreço antes que fosse intimada para tanto, na forma do § 4º do art. 1.007 do CPC, determino que seja concedida derradeira oportunidade para que regularize o preparo, juntando aos autos a guia correspondente ao recolhimento juntado no Id 136415019.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002463-06.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLO FERTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCARIO LTDA, TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, TEXTIL RUBAR LTDA - ME, USINA SAO BENTO LTDA, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A, SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO - SP117630

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138615137: A Divisão de Recursos certificou que "houve a juntada, posterior ao recurso, de um comprovante de recolhimento em dobro sem a efetiva juntada da guia de recolhimento obtida no sítio do E. STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário".

Como sabido, a ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (destaque nosso)

Todavia, tendo em vista a especificidade do caso concreto, em que a recorrente procurou dar cumprimento ao dispositivo em apreço antes que fosse intimada para tanto, na forma do § 4º do art. 1.007 do CPC, determino que seja concedida derradeira oportunidade para que regularize o preparo, juntando aos autos a guia correspondente ao recolhimento juntado no Id 136415019.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002463-06.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOLOFERTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCARIO LTDA, TECHNER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, TEXTIL RUBAR LTDA - ME, USINA SAO BENTO LTDA, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO DONIZETH REZENDE CHAVES - SP79513-A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A, SILVIA FEOLA LENCIONI FERAZ DE SAMPAIO - SP117630

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 138615137: A Divisão de Recursos certificou que "houve a juntada, posterior ao recurso, de um comprovante de recolhimento em dobro sem a efetiva juntada da guia de recolhimento obtida no site do E. STJ, tendo sido trazido aos autos tão somente o comprovante de recolhimento bancário".

Como sabido, a ausência de recolhimento regular do preparo implica deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

[...]

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção. (destaque nosso)

Todavia, tendo em vista a especificidade do caso concreto, em que a recorrente procurou dar cumprimento ao dispositivo em apreço antes que fosse intimada para tanto, na forma do § 4º do art. 1.007 do CPC, determino que seja concedida derradeira oportunidade para que regularize o preparo, juntando aos autos a guia correspondente ao recolhimento juntado no Id 136415019.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000562-42.2013.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OCTANE MOTORS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS”. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divul 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divul 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divul 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(…) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000408-20.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELT DOOH MIDIA ELETRONICALTDA., ELETROMÍDIAS.A.

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico, em atenção aos termos do r. despacho ID 139330483, que procedi às anotações necessárias quanto aos dados cadastrais.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000408-20.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELT DOOH MIDIA ELETRONICALTDA., ELETROMÍDIAS.A.

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, FABIANA SOARES ALTERIO - SP337089-A, JAMILLE SOUZA COSTA - SP362528-A

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A, MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico, em atenção aos termos do r. despacho ID 139330483, que procedi às anotações necessárias quanto aos dados cadastrais.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007664-97.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TMD FRICTION DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP115022-A

CERTIDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002365-86.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LEW LARA/TBWA PUBLICIDADE PROPAGANDA LTDA., ID PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA., AGENCIA MOOD DE COMUNICACAO INTEGRADA LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067432-72.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFINA ANTONIA LUIS ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037465-72.2015.4.03.9999

APELANTE: MARIA CRISTINA MARTIN PIGNATARI

Advogado do(a) APELANTE: PAULA MARTIN PIGNATARI - SP286894-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL PEREIRA BACELAR - SP296905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000264-19.2015.4.03.6128

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

APELADO: CLASSE - BRASIL EMPRESA DE MINERACAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARIA HELENA LEITE RIBEIRO - SP63457-A, SONIA WAICHENBERG - SP324224-A

CERTIDÃO

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004699-65.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATALINO MIARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

APELADO: NATALINO MIARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5003954-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

AGRAVADO: HIGINO ROCHA LINS

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO NUNES DA SILVA - SP423302

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001009-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: CHRISTIANE APARECIDA XAVIER
REPRESENTANTE: MARIA AMBROZINA XAVIER

Advogado do(a) APELADO: THIAGO KUSUNOKI FERACHIN - MS11645-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5719440-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA BORGES MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questão*.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000990-34.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MADRI SERVICOS E MANUTENCAO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MADRI SERVICOS E MANUTENCAO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS - SP208580-A

DECISÃO

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

Decido.

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

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003971-90.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARF EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003300-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOMAG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP87658-A, JOAO MARCOS SILVEIRA - SP96446-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrero (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(…) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004771-57.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOMARCA INDUSTRIAL DE PARAFUSOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035034-41.2013.4.03.6182

APELANTE: MUNICIPIO DE COTIA

Advogado do(a) APELANTE: ERIKA DE OLIVEIRA FONTANA - SP307912

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: PAULO LEBRE - SP162329-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019650-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

AGRAVADO: ALESSANDRO ROGEL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da **Controvérsia nº 51/STJ**, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do **Tema nº 692/STJ**, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial até o deslinde final da questão.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000042-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELZA BATISTA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão tratada no presente recurso especial é objeto da Controvérsia nº 51/STJ, criada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, com o escopo de verificar a aplicação, revisão ou distinção do Tema nº 692/STJ, objetivando a definição da tese consistente em ser devida, ou não, a devolução pelo litigante beneficiário do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, dos valores percebidos do INSS em virtude de decisão judicial de natureza precária, que venha a ser posteriormente revogada.

Ante o exposto, **determino a suspensão do exame de admissibilidade do recurso especial** até o deslinde final da *questio*.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001577-80.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RONALDO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR BRENNEKEN DUARTE - SP128864-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

Ao que consta dos autos, a demanda se circunscreve ao reconhecimento da nulidade do procedimento de execução extrajudicial, em razão da notificação apenas do comunitário.

As razões veiculadas no recurso especial relativas à negativa de vigência aos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei n. 70/1966 e de reconhecimento da purgação da mora que alega ter sido realizada, no entanto, se encontram dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N.º 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Emendados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ. 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n.º 284/STF. 4. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1527669, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO.

1. Ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos. 2. Quando a parte apresenta razões dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, incide a Súmula n. 284 do STF ante a impossibilidade de compreensão da controvérsia. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1551213, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/12/2019)

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

Int.

São Paulo, 26 de julho de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HABIB BARAKAT BARAKAT, SUAD ABDUNI BARAKAT

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

Ao que consta dos autos, a demanda se circunscreve à alegação de nulidade da notificação extrajudicial enviada, por ausência de planilha discriminando o valor das prestações e encargos não pagos, bem como requerendo, a parte autora, a concessão do direito de preferência nos termos da lei 9.514/97.

As razões veiculadas no recurso especial relativas à possibilidade de purgação do débito antes da assinatura do auto de arrematação, no entanto, se encontram dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA Nº 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas nºs 5 e 7/STJ. 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula nº 284/STF. 4. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1527669, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO.

1. Ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos. 2. Quando a parte apresenta razões dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, incide a Súmula n. 284 do STF ante a impossibilidade de compreensão da controvérsia. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1551213, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/12/2019)

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

Int.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HABIB BARAKAT BARAKAT, SUAD ABDUNI BARAKAT

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

Ao que consta dos autos, a demanda se circunscreve à alegação de nulidade da notificação extrajudicial enviada, por ausência de planilha discriminando o valor das prestações e encargos não pagos, bem como requerendo, a parte autora, a concessão do direito de preferência nos termos da lei 9.514/97.

As razões veiculadas no recurso especial relativas à possibilidade de purgação do débito antes da assinatura do auto de arrematação, no entanto, se encontram dissociadas do *decisum* recorrido, evidenciando impedimento à sua admissão, com base no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COBERTURA SECURITÁRIA. CLÁUSULA EXPRESSA DE EXCLUSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N.ºS 5 E 7/STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA N.º 284/STF.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ). 2. Na hipótese, rever o entendimento das instâncias ordinárias, para acolher a tese de que há cláusula expressa de exclusão de cobertura securitária pactuada livremente pelas partes, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos e de cláusulas contratuais, procedimentos inviáveis em recurso especial pela incidência das Súmulas n.ºs 5 e 7/STJ. 3. É inadmissível o inconformismo por deficiência na fundamentação quando as razões do recurso estão dissociadas do que decidido no acórdão recorrido, sendo aplicada, por analogia, a Súmula n.º 284/STF. 4. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1527669, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 11/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO.

1. Ação de indenização por danos materiais, morais e estéticos. 2. Quando a parte apresenta razões dissociadas do que foi decidido pelo Tribunal de origem, incide a Súmula n. 284 do STF ante a impossibilidade de compreensão da controvérsia. 3. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 5. Agravo interno não provido.

(STJ, AINTARESP 1551213, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 05/12/2019)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0001082-72.2004.4.03.6122

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENI MAGALHAES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ORIDIO MEIRA ALVES - SP72459

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

suas fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

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

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídica-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Geni Magalhães de Campos** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

O recurso merece admissão, quanto à alegada violação do art. 538, parágrafo único, do CPC de 1973, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura violação ao entendimento consolidado na Súmula n.º 98 do Superior Tribunal de Justiça, cuja dicação é a seguinte:

Embargos de declaração manifestados com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicável ao caso a Súmula n.º 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001082-72.2004.4.03.6122

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENI MAGALHAES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ORIDIO MEIRAALVES - SP72459

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos

juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Geni Magalhães de Campos** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

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

O recurso merece admissão, quanto à alegada violação do art. 538, parágrafo único, do CPC de 1973, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura violação ao entendimento consolidado na Súmula n.º 98 do Superior Tribunal de Justiça, cuja dicação é a seguinte:

Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicável ao caso a Súmula n.º 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

DECISÃO

I - Recurso especial interposto por TOPLASER BRASIL LTDA - EPP

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica.

Sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 481/STJ. REQUISITOS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Incabível o exame de tese não exposta no especial e invocada apenas em recurso posterior, pois configura indevida inovação recursal.
2. "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais." (Súmula n. 481/STJ)
3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos (Súmula n. 7/STJ).
4. No caso, o Tribunal de origem concluiu estarem ausentes os requisitos para a concessão do benefício da justiça gratuita. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1473249/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/10/2019, DJe 05/11/2019)

Foram analisadas detidamente as provas dos autos.

O acórdão hostilizado consignou que a recorrente **NÃO** demonstrou a situação de hipossuficiência a justificar a concessão do benefício pleiteado.

Pois bem, verifica-se que o acórdão recorrido não negou a possibilidade do pleito, no entanto o indeferiu porquanto ausentes os requisitos necessários, logo o fundamento decisório dependeu exclusivamente da análise das circunstâncias peculiares do caso concreto, assim para chegar à conclusão em sentido contrário do quanto consignado por esta Corte, como pretende a recorrente, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso extraordinário interposto por TOPLASER BRASIL LTDA - EPP

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

No caso dos autos, discute-se a presença dos requisitos ensejadores à concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica. O acórdão hostilizado se fundamentou especialmente na análise das peculiaridades do caso concreto, bem como na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Destaca-se, por oportuno que a solução da controvérsia decorreu especialmente do exame da legislação infraconstitucional.

Dessa forma, no que tange à alegação de contrariedade aos dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, o que não enseja o manejo do recurso extraordinário. Nesse sentido, destaco:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Direito do Trabalho. Gratuidade de justiça. Pessoa jurídica. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 2. Não se presta o recurso extraordinário para a análise da legislação infraconstitucional, tampouco para o reexame do conjunto fático-probatório da causa. Incidência das Súmulas n.ºs 279 e 636/STF. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(ARE 1176191 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 15/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 19-03-2019 PUBLIC 20-03-2019)

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

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRANS ENERGY LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A, CLAUDIA BOMFIM DOS SANTOS RUSSI - SP268391-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TRANS ENERGY LTDA

Advogados do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A, CLAUDIA BOMFIM DOS SANTOS RUSSI - SP268391-A

DECISÃO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

APELAÇÕES. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

III. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

IV. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

V. Salário de contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

VI. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

VII. As verbas pagas a título de horas extras, descanso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de periculosidade, prêmios e prêmio por tempo de serviço são verbas de natureza remuneratória, pois compõem o salário de contribuição, uma vez que são obrigações decorrentes do contrato de trabalho que se prestam a remunerar o empregado pelo trabalho.

VIII. Apelação da parte impetrante improvida. Remessa oficial e apelação da União Federal (Fazenda Nacional) providas.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 15 e 22, I e § 2.º da Lei nº 8.212/91, ao art. 457 da CLT, e aos arts. 109 e 110 do CTN, por entender que não pode incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, descanso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de periculosidade, prêmios e prêmio por tempo de serviço e (ii) ter direito a restituição e/ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à propositura da ação, bem como dos valores que tenham sido recolhidos posteriormente, com a incidência de correção monetária e taxa SELIC, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A irresignação não comporta admissão.

A questão referente à incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e seu adicional e dos adicionais noturno e de periculosidade foi solucionada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp nº 1.358.281/SP**, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), havendo se consolidado o entendimento no sentido da incidência da exação, ante a natureza remuneratória das verbas.

A ementa do acórdão paradigma, cuja publicação se deu em 23 de abril de 2014, foi lavrada nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp n.º 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)(Grifei).

Dessa forma, evidencia-se que a pretensão do Recorrente destoa da orientação firmada no referido julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe, sob esse aspecto, a denegação de seguimento ao Recurso Especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.030, I, "a" c/c art. 1.040, I do CPC.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que **incide** contribuição previdenciária sobre a verba **descanso semanal remunerado**, conforme se infere das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. A orientação do STJ é firme no sentido de que o adicional por tempo de serviço está sujeito à incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, tem a compreensão de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.

7. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.539.902/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 08/09/2015)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade.

2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014.

3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014.

4. No que tange ao adicional por tempo de serviço, a orientação desta Corte é firme no sentido de que o mesmo se sujeita a incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008.

5. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ).

6. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.486.894/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)(Grifei)

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

A seu tempo, e consoante jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de **prêmios têm natureza remuneratória**, eis que servem de contraprestação pelo trabalho prestado, sobre elas devendo incidir contribuição previdenciária:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações.

3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais".

Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada.

(STJ, EDeI no AgRg no REsp n.º 1.481.469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. REFLEXOS DO DÉCIMO TERCEIROS SALÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: SALÁRIO MATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E TRANSFERÊNCIA, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SOBREAVISO E PRÊMIOS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR PAGO PELA DISPENSA DE EMPREGADO COM ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CARATER INDENIZATÓRIO.

1. Recurso Especial da Fazenda Nacional

1.1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

1.2. Os valores pagos pela dispensa imotivada de empregado em estabilidade provisória possuem caráter eminentemente indenizatório, o que afasta a incidência de contribuição previdenciária (RGPS).

1.3. Recurso especial não provido.

2. Recurso Especial da Boa Compra S.A

2.1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

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

2.3. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o salário maternidade.

2.4. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.358.281/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, Sessão Ordinária de 23.4.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e respectivo adicional e sobre o adicional noturno (Informativo 540/STJ).

2.5. A orientação desta Corte é firme no sentido de que o adicional de insalubridade integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no AREsp 69.958/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 20.6.2012; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 2.12.2009).

2.6. A orientação do Superior Tribunal de Justiça, em casos análogos, firmou-se no sentido de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp 1.217.238/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp 1.432.886/RS, 2ª Turma, Rel. Min. OG Fernandes, DJe de 11.4.2014).

2.7. No que concerne ao descanso semanal remunerado, a Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária.

2.8. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações. (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

2.9. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

2.10. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte não provido.

(STJ, REsp n.º 1.531.122/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016) (Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgRnt no AREsp n.º 1.380.226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019 e STJ, EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015.

Constata-se, portanto, que a pretensão do Recorrente desafia a orientação cristalizada pelo STJ.

No mais, a alteração do julgamento, como pretende a Recorrente, visando a verificação das condições nas quais eram pagos os prêmios, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Por fim, sendo devidas as contribuições combatidas, tenho por prejudicado o pedido de compensação.

Ante o exposto, nego seguimento ao Recurso Especial quanto à pretensão de não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas hora extra e seu adicional, adicional noturno e adicional de periculosidade, e não o admito relativamente às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001215-62.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

{processoTrfHomc.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: SUPPORT COMERCIAL DISTRIBUIDORA E SERVICOS LTDA.

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

Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à 'inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS'. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: 'o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins'. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios" (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “É prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000864-43.2010.4.03.9999

APELANTE: ABATEDOURO DE AVES IDEAL LTDA, JOSE ORLANDO JESUS DE CAMPOS, MARIA VANDERLEIA PAVAN DE CAMPOS, ALCIDES PAVAN, DULCE MEDEIROS PAVAN

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ELIAS AUN - SP96682-A
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ELIAS AUN - SP96682-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002896-09.2000.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ORBITAL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VENDRAMINE CAETANO - SP156921

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: VALE DAS AGUAS COUNTRY CLUBE DE TUPI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COURY MALULI - SP235386-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Vale das Águas Country Clube de Tupi** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012095-61.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LVM IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, LVM IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, LVM IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

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

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

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO, TRIBUTÁRIO, ICMS, EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG, MÉRITO JULGADO, PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO, RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, ICMS, INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL, EMBARGOS DECLARATÓRIOS, MODULAÇÃO DOS EFEITOS, POSSIBILIDADE, PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000318-75.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrão (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000264-60.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINERACAO JOANA LEITE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indissociáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: *Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).*

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004179-73.1995.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ DE MELLO, NEIDE HONDA, JOAO JAIR SARTORELO, MARIA NEIDE OCAMPOS ALVES, JOAO BAPTISTA DE MESQUITA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **João Jair Sartorelo e outros** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004179-73.1995.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ DE MELLO, NEIDE HONDA, JOAO JAIR SARTORELO, MARIA NEIDE OCAMPOS ALVES, JOAO BAPTISTA DE MESQUITA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **João Jair Sartorelo e outros** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004179-73.1995.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ DE MELLO, NEIDE HONDA, JOAO JAIR SARTORELO, MARIA NEIDE OCAMPOS ALVES, JOAO BAPTISTA DE MESQUITA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **João Jair Sartorelo e outros** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004179-73.1995.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ DE MELLO, NEIDE HONDA, JOAO JAIR SARTORELO, MARIA NEIDE OCAMPOS ALVES, JOAO BAPTISTA DE MESQUITA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **João Jair Sartorelo e outros** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004179-73.1995.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO LUIZ DE MELLO, NEIDE HONDA, JOAO JAIR SARTORELO, MARIA NEIDE OCAMPOS ALVES, JOAO BAPTISTA DE MESQUITA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, RENATA DALAVIA MALHADO - MS12500-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **João Jair Sartorelo e outros** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017629-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANISIO MIOTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON MARCOS ALVES DE OLIVEIRA - SP128352-N

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5078919-39.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVO CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000617-26.2013.4.03.6000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IVONALDA RODRIGUES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: NELLO RICCI NETO - MS8225-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Ivonalda Rodrigues Pereira contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

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

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM BASEADA NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não pode o STJ rever o entendimento da instância de origem que, ao analisar os fatos e as provas existentes nos autos, firma sua posição pela existência da coisa julgada, por verificar que há anterior ação, com sentença já transitada em julgado, que apresenta as mesmas partes, causa de pedir e pedido, pois tal medida implicaria em, necessariamente, adentrar ao conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que analisar "Os critérios orientadores de fixação da multa por litigância de má-fé implicam análise do conteúdo fático-probatório dos autos, impossível, portanto, sua revisão em Recurso Especial ante a incidência da Súmula 7/STJ." (EDcl no AgRg no AREsp 799.446/SP, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 977.913/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 04/05/2017)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM BASEADA NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não pode o STJ rever o entendimento da instância de origem que, ao analisar os fatos e as provas existentes nos autos, firma sua posição pela existência da coisa julgada, por verificar que há anterior ação, com sentença já transitada em julgado, que apresenta as mesmas partes, causa de pedir e pedido, pois tal medida implicaria em, necessariamente, adentrar ao conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que analisar "Os critérios orientadores de fixação da multa por litigância de má-fé implicam análise do conteúdo fático-probatório dos autos, impossível, portanto, sua revisão em Recurso Especial ante a incidência da Súmula 7/STJ." (EDcl no AgRg no AREsp 799.446/SP, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016).

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 977.913/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 04/05/2017)

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

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002318-59.2013.4.03.6311

APELANTE: CARLOS HENRIQUE DE SOUZA GERBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

APELADO: CARLOS HENRIQUE DE SOUZA GERBER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

Advogado do(a) APELADO: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003993-10.2015.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WLMC TRANSPORTES RODOVIARIOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE MESSER - SP206886-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“...”) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030225-36.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIPAR INDUPA DO BRASIL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002330-13.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED AMPARO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIMED AMPARO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogado do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - SP340947-A

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **UNIMED AMPARO COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005582-93.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABC CAMPINAS COMERCIO DE TINTAS INDUSTRIAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5000823-52.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DROGARIA DO POVO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: AILTON LEME SILVA - SP92599-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barrão (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002198-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário *leading case* do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos *ex nunc*. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

*Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do *leading case* da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)*

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002562-08.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023998-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ORB CONSTRUÇÕES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003947-77.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KADANT SOUTH AMERICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE ARRUDA NAVARRO - SP258440-A, OTAVIANO LUIZ PAVARINI DE CAMARGO - SP262729-A, MARCIO BERTOLDO FILHO - SP275015-A, GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU - SP117417-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003521-31.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PENCOM DO BRASIL DISTRIBUIDORA DE COMPONENTES MECANICOS LTDA., PENCOM DO BRASIL DISTRIBUIDORA DE COMPONENTES MECANICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LUCIA ALVERS - SP76023-A

Advogado do(a) APELADO: LUCIA ALVERS - SP76023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Por intermédio de decisão proferida no Id 128404599, esta Vice-Presidência negou seguimento ao recurso extraordinário interposto pela União quanto à questão em discussão no RE 574.706 e não o admitiu quanto às demais insurgências.

Interposto agravo interno pela União, foram os autos remetidos ao Supremo Tribunal Federal.

Por intermédio de decisão proferida no RE 1.272.144, a Suprema Corte determinou “a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)”.

Ante o exposto, em observância à determinação da Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (tema 69 da repercussão geral).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intím-se.

São Paulo, 24 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002658-60.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DU PORTO INDUSTRIA ALIMENTICIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREDA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: (“... REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002379-81.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: ESTAMPO TEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: RAFAEL DE MELLO E SILVA DE OLIVEIRA - SP246332-A, MARIANA CARDOSO MARTINS - SP342497-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJe-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJe-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJe-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

Ante todo o exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019674-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO OLIVEIRA DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A, JOSE EDSON CARREIRO - SP139473-A, RODRIGO OLIVEIRA SILVA - SP287687-A

APELADO: DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE PESSOAS FÍSICAS - DERPF/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por ROBERTO OLIVEIRA DE LIMA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. IRPF. INCIDÊNCIA. "INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONSTITUIÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE CONFIDENCIALIDADE E DE NÃO FAZER CONCORRÊNCIA - NONS COMPETE AGREEMENT". INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.102.575/MG, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, decidiu que incide o Imposto de Renda sobre as gratificações pagas voluntariamente pelos empregadores em decorrência da quebra do contrato de trabalho.
2. Dentro da definição de verbas pagas por mera liberalidade se enquadram as recebidas por ocasião da quebra do contrato de trabalho, a título de acordo de confidencialidade, ainda que paga sob a rubrica de indenização. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Apelação a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, o Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022, I e II, do CPC; (ii) afronta ao art. 43 e 110, do CTN; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Sob a sistemática dos recursos repetitivos, a Corte Especial dirimiu a controvérsia acerca da incidência do imposto de renda em gratificação por liberalidade do empregador, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho, sem justa causa, a título de indenização especial:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.
2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112745/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

No que concerne especificamente ao caso em questão, verba recebida a título de "não concorrência e confiabilidade", no mesmo sentido se manifesta aquela Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. PACTO DE NÃO CONCORRÊNCIA. VERBAS RECEBIDAS. ISENÇÃO. INEXISTÊNCIA.

(...)

3. Nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; ou II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior; sendo que "a incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção".

4. Eventual isenção do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza não pode ser reconhecida se inexistir expressa previsão em lei, com a especificação das condições e requisitos para sua concessão (arts. 111 e 176 do CTN).

5. In casu, não estando prevista na lei isenção específica para as verbas recebidas em face de pacto de não concorrência e confidencialidade, os valores devem ser regularmente tributados pelo Imposto de Renda, por caracterizarem acréscimo patrimonial.

(...)

7. Recurso especial desprovido.

(Resp. 1679495/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 1ª Turma, julgado em 20/02/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA . PAGAMENTO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE FONTE NORMATIVA PRÉVIA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

(...)

2. In casu, não há, no acórdão recorrido, notícia de que o pagamento realizado a título de "acordo de confidencialidade e não concorrência" tenha decorrido de fonte normativa prévia à extinção do contrato de trabalho, razão pela qual se afigura legítima a incidência tributária.

3. Destaque-se, por oportuno, a existência de precedente específico da Primeira Seção do STJ, que reconhece a natureza remuneratória da aludida verba. (AgRg nos EREsp 911.667/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, DJe 23/6/2008).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1485605/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por outro lado, no caso dos autos, a orientação adotada pelo acórdão recorrido espelha o entendimento predominante no âmbito do STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, a qual preconiza que "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001971-20.2017.4.03.6110

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: FABIO ALEXANDRE RIGO TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALAMINO SILVA - SP246987-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822419-80.2019.4.03.9999

APELANTE: JOSE CARLOS CORREA

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N, HUBSILLER FORMICI - SP380941-N, CAIQUE ITALO SANTOS FAUSTINO - SP421669-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010671-23.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DE FATIMA CREMA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010526-62.2012.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WAGNER JUNQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 20 de agosto de 2020

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5021877-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: ALEXANDRE CABRAL, RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR, LOUGNEI LINO DA COSTA

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

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

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

IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - VICE-PRESIDENTE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Mandado de segurança impetrado por RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR e outros contra ato da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Vice-Presidente deste tribunal, que rejeitou os embargos de declaração que opuseram e manteve decisão anterior por meio da qual indeferiu requerimento formulado em contrarrazões de recursos excepcionais para a ratificação de liminar anteriormente deferida.

Alega-se que:

- a) a autoridade coatora erroneamente compreendeu que a pretensão dos impetrantes era o de concessão do efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário;
- b) são militares temporários da Força Aérea Brasileira e, ao completarem a idade de 45 (quarenta e cinco) anos, sofreram injustamente o licenciamento, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, distribuindo à 21ª Vara Cível Federal em São Paulo/SP, que foi julgado procedente. Nesta corte, concluiu-se que há necessidade de que o Congresso Nacional aprovasse lei para regulamentar idade para ingresso na carreira militar;
- c) a União Federal, ao ser publicado o aludido acórdão de desprovemento do recurso de apelação, deixou transcorrer in albis o prazo para a interposição dos recursos para as cortes superiores. Não obstante, posteriormente, alegou incorreção da intimação, pois deveria constar a Advocacia Geral da União e não a Procuradoria da Fazenda Nacional. O Desembargador Federal Valdeci dos Santos devolveu o prazo recursal, o que culminou com a instrumentalização dos aludidos recursos excepcionais, os quais foram devidamente contrarrazoados pelos ora impetrantes, inclusive suscitada matéria preliminar sobre a ilegalidade da devolução do prazo;
- d) existe a força concessiva ativa da liminar garantindo aos impetrantes a manutenção nos seus cargos como militares, o que configura um ato jurídico processual perfeito e impede um segundo licenciamento, como ocorreu com os impetrantes, ainda que se entenda aplicável a Lei n. 13.954/2019;
- e) *“está perfeitamente demonstrado que a demora necessária à concessão da segurança definitiva, poderá trazer prejuízos de natureza econômica quase irreparáveis, máxime pela crise financeira que assola o mundo todo, e principalmente, a não concessão da medida liminar ora pleiteada coloca os impetrantes em patente inferioridade econômica financeira, prejudicando o seu próprio sustento e da sua família.”*

Pedema final que:

para RATIFICAR A FORÇA CONCESSIVA DA MEDIDA LIMINAR que não fora RATIFICADA pelo vice-Presidente do Tribunal de Justiça da Terceira Região, circunscrição de São Paulo, uma vez que não fora cassada e preenchidos os requisitos essenciais que a autorizam, pois tal antecipação exigida de não concedida poderá trazer às partes prejuízos de difícil reparação, bem como a ineficácia da segurança.

É o relatório. Decido.

O writ não tem condições para prosseguir.

Os impetrantes foram licenciados da Força Aérea Brasileira por terem atingido quarenta e cinco anos de idade, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, no qual foi concedida antecipação da tutela e o agravo interposto pela União Federal foi desprovido (id 138739292). Posteriormente, foi julgado procedente e, nesta corte, mantido. Foram interpostos recursos excepcionais pela União. À vista de terem sido novamente informados de que seriam licenciados, por ocasião das contrarrazões os impetrantes requereram a ratificação da liminar, o que foi indeferido pela autoridade ora acoimada coatora.

Verifica-se da documentação acostada que, recentemente, por força das avaliações periódicas a que são submetidos, os impetrantes receberam uma segunda notificação de licenciamento. Em decorrência, cada um deles ajuizou novo processo para questionar esse ato (nº 5009582-49.2020.4.036100 – Lougnei; nº 5008540-62.2020.4.03.6100 – Alexandre; nº 5009567-80.2020.4.03.6100- Rodney). Não obtiveram sucesso, até o momento, nos pedidos antecipações de tutela para que os atos fossem suspensos. Assim, pleitearam a ratificação da liminar no feito originário deste writ, o que foi indeferido.

Resta claro que, por um lado, o primeiro licenciamento foi impedido por força da antecipação da tutela e que, considerada a sentença de procedência mantida em segundo grau e a ausência de concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário da União, a situação está presentemente mantida, como reconheceu a autoridade coatora. A pretensão de ratificação, desse modo, foi requerida com o objetivo de atingir o segundo licenciamento, o que, como visto, não é objeto do feito originário deste mandado de segurança, mas de três outros mais recentemente distribuídos. Evidente, portanto, a inutilidade de ratificar a liminar que permanece em vigor, relativamente ao primeiro ato questionado, e a impertinência de obter a suspensão por via transversal do segundo, fato novo, estranho ao processo e já impugnado em outros.

Exsurge inequívoca, assim, a falta de interesse de agir do presente *mandamus*, seja sobre o aspecto da utilidade seja da adequação.

Não bastasse, este tribunal já assentou o cabimento do agravo regimental contra a decisão do Vice-Presidente. Nesse sentido:

*MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 347826/SP
0025905-31.2013.4.03.0000*

Relator(a) para Acórdão

DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR

Relator(a)

DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA

Órgão Julgador

ORGÃO ESPECIAL

Data do Julgamento

30/09/2015

Data da Publicação/Fonte

e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA.

1. O mandado de segurança não se pode prestar ao reexame de mérito de decisão judicial, nem pode ser manejado como sucedâneo de recurso, a teor da Súmula nº 267 do STF.

2. A decisão atacada não é teratológica nem manifestamente ilegal nem foi proferida com abuso de poder. Isso porque a decisão contém fundamentação de convencimento do Juízo a quo sobre o tema. Precedente.

3. O Órgão Especial já se manifestou no sentido de que, as decisões da Vice-Presidência são passíveis de agravo interno, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno. Precedentes.

4. A impetrante deveria, diante da negativa de seguimento do agravo regimental, manejar o writ, não para buscar a revisão do mérito da decisão agravada, que lhe negara a imposição da verba honorária, mas, sim, deveria buscar a ordinária tramitação do agravo regimental (recurso cabível).

5. Mandado de segurança extinto, sem exame do mérito, ante a inadequação da via eleita.

Pois bem, assentada a recorribilidade das decisões do Vice-Presidente, há muito, desde 13/12/1963, quando foi aprovada a **Súmula 267 do STF** (Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.), a jurisprudência caminhou no sentido de impedir o desvirtuamento do mandado de segurança como mero sucedâneo recursal, e até hoje assim se mantém, verbis:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM **MANDADO DE SEGURANÇA**. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. **SÚMULA 267 DO STF**.

1. Incabível o **mandado de segurança contra ato judicial passível de impugnação por meio próprio, tendo em vista não ser sucedâneo recursal.**

2. Não se aplica a Súmula 202/STJ quando o terceiro toma a iniciativa de ingressar no feito, tem sua pretensão indeferida e, mesmo devidamente intimado, deixa de interpor o recurso cabível. Precedente.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; AgRg no RMS 43016/SP; Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI; DJe 01/08/2016)

Mais recentemente, o artigo 5º da Lei nº 12.016/09 expressamente baniu seu uso *contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo*, vale dizer, positivou o entendimento jurisprudencial com o reforço da noção de existência de instrumento recursal hábil a impedir eventual lesão.

Por fim, há eventualmente aqueles que, apesar das restrições ora apontadas, aceitam conhecer de mandado de segurança ao argumento de que há decisões aberrantes com as quais não se conseguiria conviver. Não houve alegação nesse sentido do impetrante. De qualquer modo, ainda que houvesse, a simples leitura revela que não pode ser qualificada como absurda ou ilógica, verbis:

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

Os recursos excepcionais, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. O efeito suspensivo ativo impede a decisão judicial de produzir seus efeitos, eis que a sua eficácia ficaria suspensa, a inibir a sua exigibilidade, e portanto, a possibilidade de sua execução. Ante o exposto, indefiro o pedido. Dê-se ciência. São Paulo, 10 de julho de 2020.

Não se conformando com a r. decisão proferida, os Impetrantes ajuizaram os Embargos de Declaratórios, deste proferiu-se o seguinte decisum: D E C I S Ã O ID's 138043721 e 138231743: Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo. O embargante alega que, "...não houve motivação adequada, querendo fazer crer o decisum, que, deixa de conceder a Medida de Urgência, como se o objeto do pedido fosse o de suspender os efeitos da própria decisão já consolidada nestes autos. tal constatação, por si só, já deveria garanti-los no Serviço Militar, já que gozam daquela condição." (s.i.c.).

Decido. A pretensão ora deduzida é inaccolhível. Os recursos especial e extraordinário, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, que se prestam exclusivamente para sanar obscuridade, contradição ou omissão, dado que incorrentes tais hipóteses legais ensejadoras. Nesse passo, conheço dos aclaratórios apenas para reafirmar o teor da decisão embargada, tendo em vista as circunstâncias suso apontadas. Ante o exposto, ausentes os pressupostos exigidos pelo estatuto processual, rejeito os embargos de declaração e mantenho, in totum, a decisão hostilizada. Comunique-se o Comando-Geral de Apoio - COMGAP, sediado nesta cidade de São Paulo/SP, do inteiro teor do acórdão, bem assim das decisões prolatadas constante do ID 116404325 e ID 136707749. Intime-se a União Federal (PRU). Dê-se ciência.

Ressalte-se que, nas razões deduzidas, os impetrantes invocaram a ilegalidade da decisão que devolveu o prazo para a União Federal apresentar os recursos excepcionais, todavia não há notícia de que, oportunamente, tenham impugnado a questão por meio do recurso cabível, de modo que a está preclusa e o writ não é cabível para esse fim. Tampouco cabe entrar no mérito da questão objeto do feito originário (licenciamento dos impetrantes), porquanto, sob esse aspecto, a jurisdição desta corte já se esgotou como julgamento da apelação e o Órgão Especial não é instância revisora das Turmas. Confira-se a jurisprudência:

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 58305 - SP (2018/0194945-2) RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO AGRAVANTE : ALEXANDRE MALPIGHI JUNIOR ADVOGADO : ROGERLEITE PENTEADO PONZIO E OUTRO(S) - SP159831 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA; ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - Na origem, trata-se de mandado de segurança, impetrado contra decisão proferida pelo Vice-Presidente do TRF da 3ª Região, que não conheceu de dois agravos internos opostos contra decisões de inadmissibilidade dos recursos especial e extraordinário. No Tribunal de origem, a segurança foi negada. Nesta Corte, o recurso ordinário não foi conhecido. II - No julgamento do RMS n. 46.144, a Segunda Turma do STJ decidiu que a utilização de mandado de segurança contra ato judicial requer, além de ausência de um recurso jurídico apto a combatê-lo, que a decisão seja manifestamente ilegal ou teratológica. III - Também, no julgamento do MS n. 21.883, a Corte Especial do STJ definiu que não é admissível a utilização de mandado de segurança sem a comprovação de que o ato judicial reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade nem demonstre a ocorrência de abuso de poder pelo órgão prolator da decisão. Nesse mesmo sentido: AgRg no MS n. 21.047/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, julgado em 17/7/2014, DJe 5/8/2014 e RMS n. 44.537/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 24/6/2014. IV - Pois bem, no presente caso, além de não se vislumbrar qualquer aspecto teratológico ou abusivo no ato judicial, o impetrante deixou de impugnar o fundamento do acórdão recorrido no sentido de não haver teratologia nas decisões impugnadas, conforme ressaltado pelo Ministério Público Federal. Superior Tribunal de Justiça V - Agravo interno improvido.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 5º, inciso II, c.c. 10 da Lei nº 12.016/2009, indefiro liminarmente a inicial do presente mandado de segurança.

Intime-se e, oportunamente, arquite-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5021877-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: ALEXANDRE CABRAL, RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR, LOUGNEI LINO DA COSTA

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

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

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

IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - VICE-PRESIDENTE

OUTROS PARTICIPANTES:

Mandado de segurança impetrado por RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR e outros contra ato da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Vice-Presidente deste tribunal, que rejeitou os embargos de declaração que opuseram e manteve decisão anterior por meio da qual indeferiu requerimento formulado em contrarrazões de recursos excepcionais para a ratificação de liminar anteriormente deferida.

Alega-se que:

- a) a autoridade coatora erroneamente compreendeu que a pretensão dos impetrantes era o de concessão do efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário;
- b) são militares temporários da Força Aérea Brasileira e, ao completarem a idade de 45 (quarenta e cinco) anos, sofreram injustamente o licenciamento, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, distribuindo à 21ª Vara Cível Federal em São Paulo/SP, que foi julgado procedente. Nesta corte, concluiu-se que há necessidade de que o Congresso Nacional aprovasse lei para regulamentar idade para ingresso na carreira militar;
- c) a União Federal, ao ser publicado o aludido acórdão de desprovemento do recurso de apelação, deixou transcorrer in albis o prazo para a interposição dos recursos para as cortes superiores. Não obstante, posteriormente, alegou incorreção da intimação, pois deveria constar a Advocacia Geral da União e não a Procuradoria da Fazenda Nacional. O Desembargador Federal Valdeci dos Santos devolveu o prazo recursal, o que culminou com a instrumentalização dos aludidos recursos excepcionais, os quais foram devidamente contrarrazoados pelos ora impetrantes, inclusive suscitada matéria preliminar sobre a ilegalidade da devolução do prazo;
- d) existe a força concessiva ativa da liminar garantindo aos impetrantes a manutenção nos seus cargos como militares, o que configura um ato jurídico processual perfeito e impede um segundo licenciamento, como ocorreu com os impetrantes, ainda que se entenda aplicável a Lei n. 13.954/2019;
- e) *“está perfeitamente demonstrado que a demora necessária à concessão da segurança definitiva, poderá trazer prejuízos de natureza econômica quase irreparáveis, máxime pela crise financeira que assola o mundo todo, e principalmente, a não concessão da medida liminar ora pleiteada coloca os impetrantes em patente inferioridade econômica financeira, prejudicando o seu próprio sustento e da sua família.”*

Pedema final que:

para RATIFICAR A FORÇA CONCESSIVA DA MEDIDA LIMINAR que não fora RATIFICADA pelo vice-Presidente do Tribunal de Justiça da Terceira Região, circunscrição de São Paulo, uma vez que não fora cassada e preenchidos os requisitos essenciais que a autorizam, pois tal antecipação exigida de não concedida poderá trazer às partes prejuízos de difícil reparação, bem como a ineficácia da segurança.

É o relatório. Decido.

O writ não tem condições para prosseguir.

Os impetrantes foram licenciados da Força Aérea Brasileira por terem atingido quarenta e cinco anos de idade, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, no qual foi concedida antecipação da tutela e o agravo interposto pela União Federal foi desprovido (id 138739292). Posteriormente, foi julgado procedente e, nesta corte, mantido. Foram interpostos recursos excepcionais pela União. À vista de terem sido novamente informados de que seriam licenciados, por ocasião das contrarrazões os impetrantes requereram a ratificação da liminar, o que foi indeferido pela autoridade ora acionada coatora.

Verifica-se da documentação acostada que, recentemente, por força das avaliações periódicas a que são submetidos, os impetrantes receberam uma segunda notificação de licenciamento. Em decorrência, cada um deles ajuizou novo processo para questionar esse ato (nº 5009582-49.2020.4.036100 – Lougnei; nº 5008540-62.2020.4.03.6100 – Alexandre; nº 5009567-80.2020.4.03.6100- Rodney). Não obtiveram sucesso, até o momento, nos pedidos antecipações de tutela para que os atos fossem suspensos. Assim, pleitearam a ratificação da liminar no feito originário deste writ, o que foi indeferido.

Resta claro que, por um lado, o primeiro licenciamento foi impedido por força da antecipação da tutela e que, considerada a sentença de procedência mantida em segundo grau e a ausência de concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário da União, a situação está presentemente mantida, como reconheceu a autoridade coatora. A pretensão de ratificação, desse modo, foi requerida com o objetivo de atingir o segundo licenciamento, o que, como visto, não é objeto do feito originário deste mandado de segurança, mas de três outros mais recentemente distribuídos. Evidente, portanto, a inutilidade de ratificar a liminar que permanece em vigor, relativamente ao primeiro ato questionado, e a impertinência de obter a suspensão por via transversa do segundo, fato novo, estranho ao processo e já impugnado em outros.

Exsurge inequívoca, assim, a falta de interesse de agir do presente *mandamus*, seja sobre o aspecto da utilidade seja da adequação.

Não bastasse, este tribunal já assentou o cabimento do agravo regimental contra a decisão do Vice-Presidente. Nesse sentido:

*MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 347826/SP
0025905-31.2013.4.03.0000*

Relator(a) para Acórdão

DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR

Relator(a)

DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA

Órgão Julgador

ORGÃO ESPECIAL

Data do Julgamento

30/09/2015

Data da Publicação/Fonte

e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA.

1.O mandado de segurança não se pode prestar ao reexame de mérito de decisão judicial, nem pode ser manejado como sucedâneo de recurso, a teor da Súmula nº 267 do STF.

2. A decisão atacada não é teratológica nem manifestamente ilegal nem foi proferida com abuso de poder. Isso porque a decisão contém fundamentação de convencimento do Juízo a quo sobre o tema. Precedente.

3.O Órgão Especial já se manifestou no sentido de que, as decisões da Vice-Presidência são passíveis de agravo interno, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno. Precedentes.

4. A impetrante deveria, diante da negativa de seguimento do agravo regimental, manejar o writ, não para buscar a revisão do mérito da decisão agravada, que lhe negara a imposição da verba honorária, mas, sim, deveria buscar a ordinária tramitação do agravo regimental (recurso cabível).

5.Mandado de segurança extinto, sem exame do mérito, ante a inadequação da via eleita.

Pois bem, assentada a recorribilidade das decisões do Vice-Presidente, há muito, desde 13/12/1963, quando foi aprovada a **Súmula 267 do STF** (*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*), a jurisprudência caminhou no sentido de impedir o desvirtuamento do mandado de segurança como mero sucedâneo recursal, e até hoje assim se mantém, *verbis*:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 267 DO STF.

1. Incabível o mandado de segurança contra ato judicial passível de impugnação por meio próprio, tendo em vista não ser sucedâneo recursal.

2. Não se aplica a Súmula 202/STJ quando o terceiro toma a iniciativa de ingressar no feito, tem sua pretensão indeferida e, mesmo devidamente intimado, deixa de interpor o recurso cabível. Precedente.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

Mais recentemente, o artigo 5º da Lei nº 12.016/09 expressamente baniu seu uso *contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo*, vale dizer, positivou o entendimento jurisprudencial com o reforço da noção de existência de instrumento recursal hábil a impedir eventual lesão.

Por fim, há eventualmente aqueles que, apesar das restrições ora apontadas, aceitam conhecer de mandado de segurança ao argumento de que há decisões aberrantes com as quais não se conseguiria conviver. Não houve alegação nesse sentido do impetrante. De qualquer modo, ainda que houvesse, a simples leitura revela que não pode ser qualificada como absurda ou ilógica, *verbis*:

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

Os recursos excepcionais, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. O efeito suspensivo ativo impede a decisão judicial de produzir seus efeitos, eis que a sua eficácia ficaria suspensa, a inibir a sua exigibilidade, e portanto, a possibilidade de sua execução. Ante o exposto, indefiro o pedido. Dê-se ciência. São Paulo, 10 de julho de 2020.

Não se conformando com a r. decisão proferida, os Impetrantes ajuizaram os Embargos de Declaratórios, deste proferiu-se o seguinte decisum: D E C I S Ã O ID's 138043721 e 138231743: Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo. O embargante alega que, "...não houve motivação adequada, querendo fazer crer o decisum, que, deixa de conceder a Medida de Urgência, como se o objeto do pedido fosse o de suspender os efeitos da própria decisão já consolidada nestes autos. tal constatação, por si só, já deveria garanti-los no Serviço Militar, já que gozam daquela condição." (s.i.c.).

Decido. A pretensão ora deduzida é inacólhível. Os recursos especial e extraordinário, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, que se prestam exclusivamente para sanar obscuridade, contradição ou omissão, dado que incorrerem tais hipóteses legais ensejadoras. Nesse passo, conheço dos aclaratórios apenas para reafirmar o teor da decisão embargada, tendo em vista as circunstâncias suso apontadas. Ante o exposto, ausentes os pressupostos exigidos pelo estatuto processual, rejeito os embargos de declaração e mantenho, in totum, a decisão hostilizada. Comunique-se o Comando-Geral de Apoio - COMGAP, sediado nesta cidade de São Paulo/SP, do inteiro teor do acórdão, bem assim das decisões prolatadas constante do ID 116404325 e ID 136707749. Intime-se a União Federal (PRU). Dê-se ciência.

Ressalte-se que, nas razões deduzidas, os impetrantes invocaram a ilegalidade da decisão que devolveu o prazo para a União Federal apresentar os recursos excepcionais, todavia não há notícia de que, oportunamente, tenham impugnado a questão por meio do recurso cabível, de modo que a está preclusa e o writ não é cabível para esse fim. Tampouco cabe entrar no mérito da questão objeto do feito originário (licenciamento dos impetrantes), porquanto, sob esse aspecto, a jurisdição desta corte já se esgotou como o julgamento da apelação e o Órgão Especial não é instância revisora das Turmas. Confira-se a jurisprudência:

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 58305 - SP (2018/019495-2) RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO AGRAVANTE : ALEXANDRE MALPIGHI JUNIOR ADVOGADO : ROGERLEITE PENTEADO PONZIO E OUTRO(S) - SP159831 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA; ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - Na origem, trata-se de mandado de segurança, impetrado contra decisão proferida pelo Vice-Presidente do TRF da 3ª Região, que não conheceu de dois agravos internos opostos contra decisões de inadmissibilidade dos recursos especial e extraordinário. No Tribunal de origem, a segurança foi negada. Nesta Corte, o recurso ordinário não foi conhecido. II - No julgamento do RMS n. 46.144, a Segunda Turma do STJ decidiu que a utilização de mandado de segurança contra ato judicial requer, além de ausência de um recurso jurídico apto a combatê-lo, que a decisão seja manifestamente ilegal ou teratológica. III - Também, no julgamento do MS n. 21.883, a Corte Especial do STJ definiu que não é admissível a utilização de mandado de segurança sem a comprovação de que o ato judicial reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade nem demonstre a ocorrência de abuso de poder pelo órgão prolator da decisão. Nesse mesmo sentido: AgRg no MS n. 21.047/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, julgado em 17/7/2014, DJe 5/8/2014 e RMS n. 44.537/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 24/6/2014. IV - Pois bem, no presente caso, além de não se vislumbrar qualquer aspecto teratológico ou abusivo no ato judicial, o impetrante deixou de impugnar o fundamento do acórdão recorrido no sentido de não haver teratologia nas decisões impugnadas, conforme ressaltado pelo Ministério Público Federal. Superior Tribunal de Justiça V - Agravo interno improvido.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 5º, inciso II, c.c. 10 da Lei nº 12.016/2009, **indefiro liminarmente a inicial do presente mandado de segurança.**

Intime-se e, oportunamente, arquite-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5021877-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

IMPETRANTE: ALEXANDRE CABRAL, RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR, LOUGNEI LINO DA COSTA

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

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

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

IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - VICE-PRESIDENTE

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Mandado de segurança impetrado por RODNEY APARECIDO DOMENE SUHR e outros contra ato da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Vice-Presidente deste tribunal, que rejeitou os embargos de declaração que opuseram e manteve decisão anterior por meio da qual indeferiu requerimento formulado em contrarrazões de recursos excepcionais para a ratificação de liminar anteriormente deferida.

Alega-se que:

a) a autoridade coatora erroneamente compreendeu que a pretensão dos impetrantes era o de concessão do efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário;

b) são militares temporários da Força Aérea Brasileira e, ao completarem a idade de 45 (quarenta e cinco) anos, sofreram injustamente o licenciamento, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, distribuindo à 21ª Vara Cível Federal em São Paulo/SP, que foi julgado procedente. Nesta corte, concluiu-se que há necessidade de que o Congresso Nacional aprovasse lei para regulamentar idade para ingresso na carreira militar;

c) a União Federal, ao ser publicado o aludido acórdão de desprovinimento do recurso de apelação, deixou transcorrer in albis o prazo para a interposição dos recursos para as cortes superiores. Não obstante, posteriormente, alegou incorreção da intimação, pois deveria constar a Advocacia Geral da União e não a Procuradoria da Fazenda Nacional. O Desembargador Federal Valdeci dos Santos devolveu o prazo recursal, o que culminou com a instrumentalização dos aludidos recursos excepcionais, os quais foram devidamente contrarrazoados pelos ora impetrantes, inclusive suscitada matéria preliminar sobre a ilegalidade da devolução do prazo;

d) existe a força concessiva ativa da liminar garantindo aos impetrantes a manutenção nos seus ofícios como militares, o que configura um ato jurídico processual perfeito e impede um segundo licenciamento, como ocorreu com os impetrantes, ainda que se entenda aplicável a Lei n. 13.954/2019;

e) "está perfeitamente demonstrado que a demora necessária à concessão da segurança definitiva, poderá trazer prejuízos de natureza econômica quase que irreparáveis, máxime pela crise financeira que assola o mundo todo, e principalmente, a não concessão da medida liminar ora pleiteada coloca os impetrantes em patente inferioridade econômica financeira, prejudicando o seu próprio sustento e da sua família."

Pedema final que:

para RATIFICAR A FORÇA CONCESSIVA DA MEDIDA LIMINAR que não fora RATIFICADA pelo vice-Presidente do Tribunal de Justiça da Terceira Região, circunscrição de São Paulo, uma vez que não fora cassada e preenchidos os requisitos essenciais que a autorizam, pois tal antecipação exigida de não concedida poderá trazer às partes prejuízos de difícil reparação, bem como a ineficácia da segurança.

É o relatório. Decido.

O writ não tem condições para prosseguir.

Os impetrantes foram licenciados da Força Aérea Brasileira por terem atingido quarenta e cinco anos de idade, o que motivou o ingresso em juízo com o processo registrado sob o nº 0019938-33.2016.4.03.6100, no qual foi concedida antecipação da tutela e o agravo interposto pela União Federal foi desprovido (id 138739292). Posteriormente, foi julgado procedente e, nesta corte, mantido. Foram interpostos recursos excepcionais pela União. À vista de terem sido novamente informados de que seriam licenciados, por ocasião das contrarrazões os impetrantes requereram a ratificação da liminar, o que foi indeferido pela autoridade ora acionada coatora.

Verifica-se da documentação acostada que, recentemente, por força das avaliações periódicas a que são submetidos, os impetrantes receberam uma segunda notificação de licenciamento. Em decorrência, cada um deles ajuizou novo processo para questionar esse ato (nº 5009582-49.2020.4.03.6100 – Lougnei; nº 5008540-62.2020.4.03.6100 – Alexandre; nº 5009567-80.2020.4.03.6100- Rodney). Não obtiveram sucesso, até o momento, nos pedidos antecipações de tutela para que os atos fossem suspensos. Assim, pleitearam a ratificação da liminar no feito originário deste writ, o que foi indeferido.

Resta claro que, por um lado, o primeiro licenciamento foi impedido por força da antecipação da tutela e que, considerada a sentença de procedência mantida em segundo grau e a ausência de concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário da União, a situação está presentemente mantida, como reconheceu a autoridade coatora. A pretensão de ratificação, desse modo, foi requerida com o objetivo de atingir o segundo licenciamento, o que, como visto, não é objeto do feito originário deste mandado de segurança, mas de três outros mais recentemente distribuídos. Evidente, portanto, a inutilidade de ratificar a liminar que permanece em vigor, relativamente ao primeiro ato questionado, e a impertinência de obter a suspensão por via transversa do segundo, fato novo, estranho ao processo e já impugnado em outros.

Exsurge inequívoca, assim, a falta de interesse de agir do presente *mandamus*, seja sobre o aspecto da utilidade seja da adequação.

Não bastasse, este tribunal já assentou o cabimento do agravo regimental contra a decisão do Vice-Presidente. Nesse sentido:

MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 347826 / SP
0025905-31.2013.4.03.0000

Relator(a) para Acórdão

DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR

Relator(a)

DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA

Órgão Julgador

ORGÃO ESPECIAL

Data do Julgamento

30/09/2015

Data da Publicação/Fonte

e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017

Ementa

MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA.

1. O mandado de segurança não se pode prestar ao reexame de mérito de decisão judicial, nem pode ser manejado como sucedâneo de recurso, a teor da Súmula nº 267 do STF.

2. A decisão atacada não é teratológica nem manifestamente ilegal nem foi proferida com abuso de poder. Isso porque a decisão contém fundamentação de convencimento do Juízo a quo sobre o tema. Precedente.

3. O Órgão Especial já se manifestou no sentido de que, as decisões da Vice-Presidência são passíveis de agravo interno, nos termos do artigo 250 do Regimento Interno. Precedentes.

4. A impetrante deveria, diante da negativa de seguimento do agravo regimental, manejar o writ, não para buscar a revisão do mérito da decisão agravada, que lhe negara a imposição da verba honorária, mas, sim, deveria buscar a ordinária tramitação do agravo regimental (recurso cabível).

5. Mandado de segurança extinto, sem exame do mérito, ante a inadequação da via eleita.

Pois bem, assentada a recorribilidade das decisões do Vice-Presidente, há muito, desde 13/12/1963, quando foi aprovada a **Súmula 267 do STF** (Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção.), a jurisprudência caminhou no sentido de impedir o desvirtuamento do mandado de segurança como mero sucedâneo recursal, e até hoje assim se mantém, *verbis*:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 267 DO STF.

1. Incabível o mandado de segurança contra ato judicial passível de impugnação por meio próprio, tendo em vista não ser sucedâneo recursal.

2. Não se aplica a Súmula 202/STJ quando o terceiro toma a iniciativa de ingressar no feito, tem sua pretensão indeferida e, mesmo devidamente intimado, deixa de interpor o recurso cabível. Precedente.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; AgRg no RMS 43016 / SP; Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI; DJe 01/08/2016)

Mais recentemente, o artigo 5º da Lei nº 12.016/09 expressamente baniu seu uso *contra decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo*, vale dizer, positivou o entendimento jurisprudencial com o reforço da noção de existência de instrumento recursal hábil a impedir eventual lesão.

Por fim, há eventualmente aqueles que, apesar das restrições ora apontadas, aceitam conhecer de mandado de segurança ao argumento de que há decisões aberrantes com as quais não se conseguiria conviver. Não houve alegação nesse sentido do impetrante. De qualquer modo, ainda que houvesse, a simples leitura revela que não pode ser qualificada como absurda ou ilógica, *verbis*:

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

Os recursos excepcionais, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. O efeito suspensivo ativo impede a decisão judicial de produzir seus efeitos, eis que a sua eficácia ficaria suspensa, a inibir a sua exigibilidade, e portanto, a possibilidade de sua execução. Ante o exposto, indefiro o pedido. Dê-se ciência. São Paulo, 10 de julho de 2020.

Não se conformando com a r. decisão proferida, os Impetrantes ajuizaram os Embargos de Declaratórios, deste proferiu-se o seguinte decisum: DE C I S Á O ID's 138043721 e 138231743: Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo. O embargante alega que, "...não houve motivação adequada, querendo fazer crer o decisum, que, deixa de conceder a Medida de Urgência, como se o objeto do pedido fosse o de suspender os efeitos da própria decisão já consolidada nestes autos. tal constatação, por si só, já deveria garanti-los no Serviço Militar, já que gozam daquela condição." (s.i.c.).

Decido. A pretensão ora deduzida é inacólvel. Os recursos especial e extraordinário, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o caput do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente. Logo, não há como acolher a pretensão do embargante pela via dos declaratórios, que se prestam exclusivamente para sanar obscuridade, contradição ou omissão, dado que inócenas tais hipóteses legais ensejadoras. Nesse passo, conheço dos aclaratórios apenas para reafirmar o teor da decisão embargada, tendo em vista as circunstâncias suso apontadas. Ante o exposto, ausentes os pressupostos exigidos pelo estatuto processual, rejeito os embargos de declaração e mantenho, in totum, a decisão hostilizada. Comunique-se o Comando-Geral de Apoio - COMGAP, sediado nesta cidade de São Paulo/SP, do inteiro teor do acórdão, bem assim das decisões prolatadas constante do ID 116404325 e ID 136707749. Intime-se a União Federal (PRU). Dê-se ciência.

Ressalte-se que, nas razões deduzidas, os impetrantes invocaram a ilegalidade da decisão que devolveu o prazo para a União Federal apresentar os recursos excepcionais, todavia não há notícia de que, oportunamente, tenham impugnado a questão por meio do recurso cabível, de modo que a está preclusa e o writ não é cabível para esse fim. Tampouco cabe entrar no mérito da questão objeto do feito originário (licenciamento dos impetrantes), porquanto, sob esse aspecto, a jurisdição desta corte já se esgotou como julgamento da apelação e o Órgão Especial não é instância revisora das Turmas. Confira-se a jurisprudência:

AgInt no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 58305 - SP (2018/0194945-2) RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO AGRAVANTE : ALEXANDRE MALPIGHI JUNIOR ADVOGADO : ROGER LEITE PENTEADO PONZIO E OUTRO(S) - SP159831 AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA; ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - Na origem, trata-se de mandado de segurança, impetrado contra decisão proferida pelo Vice-Presidente do TRF da 3ª Região, que não conheceu de dois agravos internos opostos contra decisões de inadmissibilidade dos recursos especial e extraordinário. No Tribunal de origem, a segurança foi negada. Nesta Corte, o recurso ordinário não foi conhecido. II - No julgamento do RMS n. 46.144, a Segunda Turma do STJ decidiu que a utilização de mandado de segurança contra ato judicial requer, além de ausência de um recurso jurídico apto a combatê-lo, que a decisão seja manifestamente ilegal ou teratológica. III - Também, no julgamento do MS n. 21.883, a Corte Especial do STJ definiu que não é admissível a utilização de mandado de segurança sem a comprovação de que o ato judicial reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade nem demonstre a ocorrência de abuso de poder pelo órgão prolator da decisão. Nesse mesmo sentido: AgRg no MS n. 21.047/DF, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, julgado em 17/7/2014, DJe 5/8/2014 e RMS n. 44.537/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 10/6/2014, DJe 24/6/2014. IV - Pois bem, no presente caso, além de não se vislumbrar qualquer aspecto teratológico ou abusivo no ato judicial, o impetrante deixou de impugnar o fundamento do acórdão recorrido no sentido de não haver teratologia nas decisões impugnadas, conforme ressaltado pelo Ministério Público Federal. Superior Tribunal de Justiça V - Agravo interno improvido.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 5º, inciso II, c.c. 10 da Lei nº 12.016/2009, **indefiro liminarmente a inicial do presente mandado de segurança.**

Intime-se e, oportunamente, archive-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5009134-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ITAPEVA/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: VITAL FARMA ITAPEVALTDA.

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ODACYR PAFETTI JUNIOR - SP165988

PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

Destinatário: VITAL FARMA ITAPEVALTDA.

São Paulo, 20 de agosto de 2020

O processo nº 5009134-43.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 30/09/2020 14:00:00

Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026127-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AUTOR: DOMINGOS GUSMAO GOMES JUNIOR

Advogado do(a) AUTOR: MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA PRADO - SP138691-A

REU: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de concessão de tutela de evidência, ajuizada por Domingos Gusmão Gomes Junior em face da União Federal.

Formula a parte autora pedido de desconstituição de acórdão proferido em mandado de segurança por ela impetrado, voltado a atacar ato consubstanciado no indeferimento de pedido de prorrogação de tempo de serviço no Exército, fundado, no seu entender, em documento falso. Fundamenta seu pedido de rescisão no inc. IV do art. 966 do CPC.

Aduz, em síntese, ser "clara a adulteração de documentos, o que conduziu a desfecho diverso da verdade", a ensejar a concessão da tutela de evidência com fundamento no art. 311, inciso IV, do CPC, para que o autor seja reintegrado às fileiras do Exército.

É o breve relatório.

Decido.

A tutela de evidência encontra disciplina no art. 311 do CPC que assim dispõe:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (destaquei)

O requerente postula a concessão da tutela de evidência com base no inciso IV do referido artigo de lei.

Entretanto, a falta de dúvida razoável quanto aos fatos alegados pelo autor não despoita, de plano, pelos documentos juntados pela parte, os quais dizem respeito a questões de fato discutidas no feito em que proferido julgado que se pretende rescindir.

Ademais, nos termos do parágrafo único do art. 311 supra citado, somente nas hipóteses dos incisos II e III do mesmo dispositivo legal, se mostra possível a concessão da tutela de evidência *inaudita altera pars*.

Diante do exposto, determino a citação da União para resposta no prazo de 30 (trinta) dias, observando-se o disposto no art. 183 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013926-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE WILTON OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GEOVANO CRUZ SANTOS - BA63612

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência, tendo como suscitante o Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP e como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes, que, em sede de ação de reparação por danos materiais cumulado com danos morais, proposta por José Wilton Oliveira Silva em face da Caixa Econômica Federal, declinou-se da competência, sob o fundamento de que *"a parte autora reside no Município de Itaquaquecetuba, o qual pertence à jurisdição da Justiça Federal de Guarulhos/SP"*.

Designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até a decisão do presente incidente.

Dispensadas as informações do Juízo suscitado.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração da competência do Juízo suscitado (Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes) para processar e julgar o feito.

Sobreveio decisão do Juízo suscitante, segundo a qual houve declínio da competência e remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Guarulhos/SP, em virtude do valor atribuído à causa.

Ante o exposto, julgo **prejudicado** o presente conflito de competência.

Oficiem-se os Juízos envolvidos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013857-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação rescisória ajuizada por FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL, com fulcro no art. 966 e seguintes, CPC.

Relata a autora FRIGOESTRELA S/A em Recuperação Judicial que foi incluída no polo passivo da Execução Fiscal nº 000530-15.2001.4.03.6122 e apensos, sendo que, ao julgar sua exceção de pré-executividade, o Juízo de origem excluiu-a da demanda, ensejando a interposição de agravo de instrumento pela União Federal nº 0013844-90.2003.4.03.0000, provido nesta Corte, com trânsito em julgado em 18/08/2015.

Alega, em suma, a inexistência de ilícitos que autorizem sua inclusão no polo passivo. Sustenta, também, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento do feito, havendo, desta forma violação ao art. 133, CTN, além da violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Pugna os benefícios da justiça gratuita, assim como a antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade do suposto débito exequendo, nos termos do art. 151, CTN.

Ao final, pleiteia sua exclusão do polo passivo da execução fiscal nº 0001043-80.2001.4.03.6122.

Requer, também, a decretação de sigilo documental.

Em constatação, a ré UNIÃO FEDERAL, em preliminar, impugnou o valor da causa, alterou a falta de depósito prévio (art. 966, II, CPC) e a necessidade de litisconsórcio necessário. Ainda, alega o descabimento da rescisória em face de decisão interlocutória, além da ausência do interesse de agir e ausência de violação a dispositivo legal. Quanto ao mérito, refuta as alegações da autora e afirma que há inovação, no que concerne à prescrição.

Decido.

Considerando que o feito de origem não tramitou com sigilo de justiça, conforme informado pela autora, mas em razão da existência de documentos protegidos por sigilo fiscal, **decreto o sigilo dos documentos** ID nº926930 ao 926951, conforme solicitado pela parte (Id 47612188).

Cumpra ressaltar que o pedido de gratuidade da justiça foi indeferido (Id 30374862), tendo a parte autora emendado a inicial, com retificação do valor da causa, recolhimento de custas pertinentes e realização do depósito prévio (Id 107690215), restando prejudicadas as correspondentes preliminares.

Quanto ao pedido de tutela provisória, neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela autora, a justificar a medida nos termos do art. 300, CPC, isto porque, além do fato de que a suspensão de decisões imutáveis, abarcadas pela coisa julgada, são excepcionais, não restou comprovada nenhuma das hipóteses do art. 151, CTN.

Ademais, consultando o sistema processual informatizado, verifica-se que a Execução Fiscal nº 0001043-80.2001.4.03.6122 que deu origem ao agravo de instrumento, em cujos autos foi proferida a decisão que se busca rescindir, foi apensada à Execução Fiscal nº 0000530-15.2001.4.03.6122, a qual foi sobrestada em razão do Tema 987/STJ. Inexiste, portanto, "perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo", como exigido no art. 300, CPC.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação da tutela e **julgo prejudicados** os embargos de declaração acostados (Id 33138146).

Intimem-se as partes, também a parte autora para que se manifeste acerca da contestação.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) N° 5008345-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: EMBALAPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTIGOS PLASTICOS EIRELI - EPP

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência, tendo como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco/SP e como suscitado o Juízo da 1ª Vara Federal de Barueri/SP, que, mandado de segurança impetrado por Embalplast Indústria e Comércio de Artigos Plásticos Ltda. - Epp, em face do Chefe da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo em Osasco, do Chefe da Secretaria da Fazenda do Município de Vargem Grande Paulista, do Delegado da Receita Federal do Brasil em Cotia/SP e do Procurador Regional da Fazenda Nacional em Osasco, pugnano, em suma, a postergação do pagamento de tributos, em razão da pandemia do COVID19.

Designado o Juízo Federal Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento do presente incidente.

Dispensada a apresentação de informações pelo MM Juízo suscitado, considerando a manifestação dele acostada nos autos.

O Ministério Público Federal entendeu desnecessária a intervenção ministerial.

Sobreveio sentença do Juízo suscitado, segundo a qual houve extinção do processo sem resolução do mérito, aplicando o disposto no artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, tendo em vista a desistência formulada pelo impetrante.

Ante o exposto, julgo **prejudicado** o presente conflito de competência.

Oficiem-se os Juízos envolvidos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5010235-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: OLIMPIA SILVEIRA SIQUEIRA

Advogado do(a) AUTOR: DARCY BALTHAZAR BUENO GONCALVES - SP37731

REU: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO SÃO PAULO

Advogado do(a) REU: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Retifique-se autuação, como solicitado (Id 136401487).

Após, intime-se a embargada Ordem dos Advogados do Brasil/SP, para que, querendo, responda aos embargos de declaração opostos.

Em seguida, conclusos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 0021666-76.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: MONICA BARBARA RIBEIRO

Advogado do(a) REU: ELDA ZULEMA BERTOIA DE DI PAOLA - SP81728

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes a especificar as provas que pretendem produzir, justificando a sua efetiva necessidade e utilidade para o julgamento da lide.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010765-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARCOS ANTONIO SANTANA, NADIR GOMES DE MORAES FILHO, NIVALDO APARECIDO DE PAULA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

DESPACHO

Vistos.

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, acerca das eventuais medidas urgentes (art. 955, *caput*, segunda parte, do CPC).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0001318-08.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: IRENE CORTINA, J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA - ME, JOSE PIRES

Advogado do(a) EMBARGADO: MARIANA CORTINA PIRES REGADO - SP180395

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5013960-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AUTOR: FRIGOESTRELA S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AUTOR: MARCELO GUARITA BORGES BENTO - SP207199-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 90610602: A regularidade do depósito, previsto no art. 968, II, do CPC, é de responsabilidade exclusiva do depositante. Nesse sentido, o entendimento desta Segunda Seção (*TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7968 - 0007254-19.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2014*).

No caso, efetuado o depósito, mediante DJE – Documento para Depósitos Judiciais ou Extrajudiciais à Ordem e à Disposição da Autoridade Judicial ou Administrativa Competente, no código de recolhimento 7460 (ID 3372265), quando o correto código de receita é o 8047 (Depósito Judicial – Outros), providencie a parte autora a alteração, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do processo, sem resolução de mérito.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0033680-05.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AUTOR: ORLANDO PIRES AFONSO, COMERCIO DE DOCES AFONSO LTDA

Advogado do(a) AUTOR: ANSELMO TEIXEIRA PINTO JUNIOR - SP146134

Advogado do(a) AUTOR: ANSELMO TEIXEIRA PINTO JUNIOR - SP146134

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Esgotado o prazo recursal, certifique a secretaria o trânsito em julgado.

Após, intime a parte interessada para que requerira o que de direito, no prazo de 15 dias. No silêncio, arquivem-se.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016678-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROSALINA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N, FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5016678-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROSALINA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N, FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS e pela parte autora ao v. acórdão id. 128134347 – págs. 1-3, que, por maioria, rejeitou a preliminar de carência de ação, bem como a alegação de decadência suscitadas pelo réu e, no mérito, julgou procedente o pedido deduzido na presente ação rescisória, para desconstituir o v. acórdão proferido na AC. n. 0016221-63.2010.4.03.9999/SP, com base no art. 966, inciso VII, do CPC e, no juízo *rescissorium*, julgou procedente o pedido da parte autora na ação subjacente, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação na presente ação rescisória (07.02.2018).

Sustenta a parte autora embargante a ocorrência de contradição no v. acórdão embargado, uma vez que este fixou o termo inicial na data da citação da presente ação rescisória, e não na data de entrada do requerimento administrativo (20.10.2009), contrariando entendimento do próprio Tribunal; que o termo inicial do benefício deve ocorrer na data da DER, ou seja, na data de entrada do requerimento administrativo, tendo em vista que já possuía todos os requisitos para a concessão do benefício na época, de modo que, não pode prosperar a decisão de manter o termo inicial do benefício da segurada somente na data da citação. Requer, pois, sejam julgados procedentes os embargos em questão, com manifestação acerca da contradição apontada, protestando pela fixação do termo inicial na data de entrada do requerimento administrativo.

Por seu turno, opôs o INSS embargos de declaração, alegando a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, pois deixou de apreciar questão suscitada em sede de contestação, consistente na ausência de interesse processual, tendo em vista o posicionamento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Recurso Especial 1.352.721/SP; que o v. acórdão embargado incorreu também em obscuridade, pois considerou como “prova nova” os documentos relativos ao Cadastro de Imóveis Rurais – CAFIR, referente ao Sítio São Benedito, de propriedade de Benedito Franco Domingues e Chácara Rosalina, de propriedade da autora, todavia as informações trazidas pelos aludidos documentos já se encontravam na lide primitiva. Requer, pois, sejam julgados procedentes os embargos em questão, com manifestação acerca da obscuridade apontada, protestando, ainda, pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Intimados os embargados, na forma prevista no art. 1.023, §2º, do CPC, não houve manifestação.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5016678-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROSALINA DE SOUZA

Advogados do(a) AUTOR: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N, FRANCISCO ANTONIO MORENO TARIFA - SP283255-N, PATRICIA HELENA PRETO DE GODOY - SP297381-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é esclarecer eventual obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

De início, cumpre esclarecer que o interesse de agir está fundamentado na necessidade de intervenção do Poder Judiciário para resolução de conflito de interesses e na adequação do provimento jurisdicional invocado para corrigir a alegada lesão ao direito.

Nesse passo, a preliminar de carência de ação então suscitada pela autarquia previdenciária foi rejeitada pela Seção Julgadora por se confundir com mérito da causa, pois somente com análise dos documentos trazidos pela parte autora, intitulados como novos, seria possível aferir se efetivamente a r. decisão rescindenda poderia ser desconstituída, de modo que, somente neste momento, revelar-se-ia a adequação ou não da pretensão deduzida.

Por outro lado, o v. acórdão embargado examinou com clareza os demais pontos levantados pelo INSS, tendo firmado entendimento no sentido de que, embora constasse nos autos subjacentes extrato de CNIS com dados da autora, revelando vínculo "CAFIR" e data de início em 12.03.2003 e término em 13.06.2012 (id. 1076333 – pág. 7/8), o documento intitulado como novo trazia o detalhamento de período CAFIR, constando a autora como proprietária do imóvel rural "Chácara da Rosalina", situado no município de Pinhalzinho, com área de 0,1 ha (id. 1076218 págs. 3/4) e o Sr. Benedito Franco Domingues como proprietário de imóvel rural "Sítio São Benedito", situado no município Monte Alegre do Sul, com área de 0,1 ha (id. 1076218 – pags. 1/2), de modo a inovar na causa, como se vê do seguinte trecho que abaixo reproduzo:

"...De outra parte, o detalhamento do CAFIR trazido na presente ação rescisória inova em relação ao extrato de CNIS acostado aos autos subjacentes então valorado pela r. decisão rescindenda, uma vez que revela que o imóvel rural de titularidade da autora possui área bastante diminuta, impossibilitando, pois, sua exploração em caráter comercial ou a obtenção de ganhos de capital.

Assim sendo, este documento pode ser reputado como início de prova material, na medida em que a alegada atividade rural exercida no imóvel em tela se mostra compatível com o labor sob o regime de economia familiar..."

Não há, portanto, obscuridade a ser esclarecida, pois, na verdade, o que pretende o INSS é reformar o julgado pela via inadequada dos embargos de declaração.

De outra parte, é firme a jurisprudência desta Seção no sentido de que, em se tratando de rescisão de julgado fundada em "prova nova", o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na ação rescisória, momento em que a autarquia previdenciária tomou ciência da prova com capacidade para assegurar à parte autora pronunciamento jurisdicional favorável.

Nessa linha, destaco os seguintes julgados:

AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO: CARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. DECISÃO RESCINDIDA. PEDIDO FORMULADO NA DEMANDA SUBJACENTE JULGADO PROCEDENTE.

(...)

- Como consabido, a 3ª Seção desta Casa deliberou que, tratando-se de ação rescisória com fulcro na existência de documento novo, o termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação na própria rescisória (ARs 5020062-87.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v. u., e-DJF3 05/03/2020); 5001672-74.2016.4.03.0000, rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, m. v., e-DJF3 14/01/2020; 5022764-74.2017.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, rel. p/acórdão Des. Fed. Inês Virginia, m. v., e-DJF3 17/12/2019; 5012879-02.2018.4.03.0000, rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v. u., e-DJF3 30/01/2019).

(...)

(AR. n. 5014114-04.2018.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. David Diniz Dantas; j. 29.06.2020; e – DJF3 01.07.2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FUNDAMENTO NO INCISO VII DO ART. 966, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVA NOVA. NOVO JULGAMENTO. PRESENCADOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONSECUTÓRIOS.

(...)

- Fixado o termo inicial do benefício na data da citação nesta ação rescisória.

(...)

(AR n. 5001672 – 74.2016.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan; j. 23.12.2019; e-DJF3 14.01.2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. PROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO SUBJACENTE.

(...)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da presente rescisória, uma vez que a demonstração do direito reclamado só ocorreu com a apresentação das provas novas.

(...)

(AR n. 5022764 – 74.2017.4.03.0000; 3ª Seção; Rel. p. Acórdão Des. Fed. Inês Virgínia; j. 12.12.2019; e-DJF3 17.12.2019)

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração do INSS foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do e. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. PROVA NOVA. INSCRIÇÃO NO CAFIR. IMÓVEL RURAL. TAMANHO REDUZIDO. APRESENTAÇÃO DE NOVIDADE. TERMO INICIAL A PARTIR DA CITAÇÃO DA AÇÃO RESCISÓRIA. PRECEDENTES DESTA SEÇÃO JULGADORA. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA PREQUESTIONAMENTO.

I - O interesse de agir está fundamentado na necessidade de intervenção do Poder Judiciário para resolução de conflito de interesses e na adequação do provimento jurisdicional invocado com aptidão para corrigir a alegada lesão ao direito.

II - A preliminar de carência de ação então suscitada pela autarquia previdenciária foi rejeitada pela Seção Julgadora por se confundir com mérito da causa, pois somente com análise dos documentos trazidos pela parte autora, intitulados como novos, seria possível aferir se efetivamente a r. decisão rescindenda poderia ser desconstituída, de modo que, somente neste momento, revelar-se-ia a adequação ou não da pretensão deduzida.

III - O v. acórdão embargado examinou com clareza os demais pontos levantados pelo INSS, tendo firmado entendimento no sentido de que, embora constasse nos autos subjacentes extrato de CNIS com dados da autora, revelando vínculo “CAFIR” e data de início em 12.03.2003 e término em 13.06.2012, o documento intitulado como novo trazia o detalhamento de período CAFIR, constando a autora como proprietária do imóvel rural “Chácara da Rosalina”, situado no município de Pinhalzinho, com área de 0,1 ha e o Sr. Benedito Franco Domingues como proprietário de imóvel rural “Sítio São Benedito”, situado no município Monte Alegre do Sul, com área de 0,1 ha, de modo a inovar na causa.

IV - É firme a jurisprudência desta Seção no sentido de que, em se tratando de rescisão de julgado fundada em “prova nova”, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na ação rescisória, momento em que a autarquia previdenciária tomou ciência de prova com capacidade para assegurar à parte autora pronunciamento jurisdicional favorável.

V - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do e. STJ).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001585-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROLIVAL RODRIGUES SANTOS

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001585-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROLIVAL RODRIGUES SANTOS

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora ao v. acórdão id. 123091390 – págs. 1-3, que, por unanimidade, julgou improcedente pedido formulado em ação rescisória, que objetivava a desconstituição parcial da r. decisão rescindenda no que concerne ao ponto em que deixou de reconhecer o exercício de atividade especial no período de 19.11.2003 a 22.01.2009.

Sustenta o embargante ser contraditória a afirmação do acórdão no sentido de não aceitar como prova nova aquela obtida posteriormente ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, na medida em que a própria legislação traz que a rescisória é cabível quando obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, sendo esse o caso dos autos; que a empregadora forneceu ao embargante um documento novo após o trânsito em julgado da sentença rescindenda, dentro do prazo para a interposição da ação rescisória, ressaltando que o documento novo se baseou em registros pretéritos, apurados muito antes da prolação da r. decisão rescindenda; que como o formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 25.05.2018 (ID 27201571) foi obtido “posteriormente ao trânsito em julgado”, ocorrido em 30 de março de 2017 (fl. 40 do ID 27201571), e como restou comprovado que o embargante não pôde fazer uso deste documento anteriormente à sua apresentação, já que a empregadora apresentou um outro que fora apresentado na ação anterior, com valor de ruído inferior, este deve ser considerado como documento novo. Requer, pois, sejam julgados procedentes os embargos em questão, com manifestação acerca da contradição apontada, protestando, ainda, pelo prequestionamento da matéria ventilada.

Intimado o embargado, na forma prevista no art. 1.023, §2º, do CPC, este deixou transcorrer “in albis” o prazo para se manifestar.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5001585-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AUTOR: ROLIVAL RODRIGUES SANTOS

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é esclarecer eventual obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou corrigir erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, o v. acórdão embargado examinou com clareza os pontos suscitados pelo ora embargante, tendo firmado entendimento no sentido de que há pacífica jurisprudência pela não aceitação como nova de prova que não existia no curso do processo originário, admitindo-se, entretanto, dados de PPP produzidos posteriormente ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, desde que se referissem a retificações de laudo técnicos pretéritos.

Relembre-se que a improcedência do pedido decretada pelo v. acórdão embargado não se baseou no fato de que o PPP fora apresentado posteriormente ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, como alega o embargante, mas sim em razão da ausência de indicação de incorreções nos laudos técnicos produzidos à época da prestação do serviço, bem como em inconsistências nos dados apresentados, de modo a afetar-lhes a credibilidade, como se vê do seguinte trecho, que abaixo transcrevo:

“... Cotejando-se o PPP acostado aos autos subjacentes com aquele qualificado como prova nova, verifica-se diferença nos valores de intensidade de ruído apurados, posto que o primeiro indica 81,6 dB enquanto o segundo aponta 88,8 dB para o mesmo período em comento.

De outra parte, o PPP trazido na presente ação rescisória não faz qualquer menção acerca de eventual incorreção ou retificação de laudos técnicos elaborados à época da prestação de serviço.

Insta consignar, ainda, que o laudo técnico pericial (id. 90590675 págs. 1/6), que embasou o indigitado PPP, expõe um quadro com variados níveis de ruído, dependendo da máquina agrícola operada, todavia não esclarece qual delas o autor teria utilizado de forma preponderante, deixando de minudenciar a forma de cálculo que resultou na média geral de 88,8 dB. Outrossim, o levantamento dos dados se deu no interstício de julho a outubro de 2011, em momento posterior ao período questionado.

Chama a atenção também o fato de que o PPP intitulado como prova nova estabelece um valor único de nível de ruído para todo o período compreendido entre 17.04.1997 a 31.03.2014 (88,8 dB), enquanto o PPP original aponta distintos valores para o mesmo interregno, cabendo ressaltar que a contar de 23.01.2009 há elevação de 81,6 dB para 88,9 dB e acréscimo do termo “Austoft 7700” na descrição de atividade, ou seja, relaciona o aumento da intensidade do nível do ruído ao tipo de máquina agrícola utilizada, o que revela maior precisão de dados e, por consequência, maior confiabilidade.

A rigor, é razoável inferir que a discrepância nos valores indicados decorre fundamentalmente de adoção de critérios distintos de apuração e não de equívocos nas medições feitas à época da prestação de serviço, não sendo possível concluir de forma categórica que o número constante no PPP trazido nos presentes autos seja o correto.

Destarte, penso que tal documento não se presta como prova nova, inviabilizando, pois, a abertura da via rescisória...”

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do e. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DADOS DE LAUDOS TÉCNICOS. REGISTROS PRETÉRITOS. APURAÇÃO DO AGENTE NOCIVO RUIDO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE EQUÍVOCOS NOS LAUDOS TÉCNICOS. INCERTEZA NOS VALORES APURADOS PELO NOVO PPP. PROVA NOVA NÃO CONFIGURADA. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O v. acórdão embargado examinou com clareza os pontos suscitados pelo ora embargante, tendo firmado entendimento no sentido de que há pacífica jurisprudência pela não aceitação como nova de prova que não existia no curso do processo originário, admitindo-se, entretanto, dados de PPP produzido posteriormente ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, desde que se referissem a retificações de laudo técnicos pretéritos.

II - A improcedência do pedido decretada pelo v. acórdão embargado não se baseou no fato de que o PPP fora apresentado posteriormente ao trânsito em julgado da r. decisão rescindenda, como alega o embargante, mas sim em razão da ausência de indicação de incorreções nos laudos técnicos produzidos à época da prestação do serviço, bem como em inconsistências nos dados apresentados, de modo a afetar-lhes a credibilidade.

III - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do c. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028038-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: ANGELA MARIA ZACARIAS SANTANA

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5028038-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: ANGELA MARIA ZACARIAS SANTANA

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANGELA MARIA ZACARIAS SANTANA contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que, por unanimidade, negou provimento a agravo interno interposto, por seu turno, em face de decisão monocrática que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC/2015.

Em suas razões recursais (ID 134536156), alegou que o julgado "*é contraditório e está eivado de vícios, necessitando ser aclarado*", pois a "*Embargante não pretende renovar a causa de pedir, mas sim o desfazimento do V. Acórdão que afastou a especialidade do período laborado como Operador de empilhadeira, na qual estava efetivamente exposto a agentes danosos a sua saúde [...] Salienta-se que, a Embargante não colacionou documento novo aos autos, mas tão somente cópia integral da ação originária, no intuito de demonstrar que não há qualquer fato ou pedido novo nesta ação rescisória*".

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Seção Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o unânime v. acórdão expressamente consignou (ID 133801235):

"AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. INCABÍVEL A MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR OU PEDIDO DA AÇÃO SUBJACENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AGRAVO IMPROVIDO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A estricta via rescisória não admite a inovação em relação à causa de pedir ou ao pedido da ação subjacente, de sorte que, caso admitida a rescisão do julgado, o rejuízo da ação subjacente se dará nos estritos termos do pedido então formulado, conforme exegese do artigo 488, I, do CPC/1973, vigente à época do ajuízo, também assim previsto no artigo 968, I, do CPC/2015, e sob pena de ofensa aos princípios do juízo natural, da não supressão de instância, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

2. Ademais, tem-se que o instituto da coisa julgada material visa, não apenas impedir a propositura de ações idênticas (com mesmas partes, causa de pedir e pedido, a teor do artigo 301, §§ 1º e 2º, do CPC), mas também, em atenção à garantia da segurança jurídica, impedir o ajuízo de novas ações que, por meios oblíquos, objetivem infirmar o provimento jurisdicional obtido anteriormente. Por essa razão, a coisa julgada tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (artigo 468 do CPC), restando preclusas todas as alegações e defesas que a parte poderia ter levantado para o acolhimento ou rejeição do pedido (artigo 474 do CPC).

3. Ausente o interesse processual, por inadequação da via eleita, no que tange à inovação, em relação à ação subjacente, da causa de pedir, de rigor a extinção liminar do feito, sem resolução de mérito.

4. No caso concreto, patente a alteração da causa de pedir deduzida na ação subjacente, haja vista que aquela se fundou no enquadramento da atividade especial por decorrência de alegada exposição a ruído de intensidade superior aos limites legais, em momento algum tendo sido aduzida naquela petição inicial o enquadramento da atividade especial, por equiparação, a profissões previstas no ordenamento jurídico da época, a fim de sustentar a suposta ocorrência de violação à literal de disposição por inobservância do referido enquadramento. Registra-se, por fim, que a questão relativa à possibilidade de enquadramento profissional, por equiparação, da atividade de natureza especial foi suscitada em apelação, porém, além de não ter havido pronunciamento judicial quanto ao ponto, tem-se que também não se admitiria a inovação da causa de pedir em grau recursal, conforme vedação expressa nos artigos 264 do CPC/1973 e 329 do CPC/2015.

5. Não demonstrado equívoco, abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção. [...]"

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Feix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
2. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002395-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: ARISTEU DE MELO CALIXTO

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002395-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: ARISTEU DE MELO CALIXTO

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação rescisória proposta por ARISTEU DE MELO CALIXTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no artigo 966, V, do CPC/2015, objetivando rescindir parcialmente acórdão proferido pela 8ª Turma deste e. Tribunal, a fim de que seja concedida aposentadoria especial desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 13.12.2011, mediante o reconhecimento da natureza especial do período de gozo de auxílio-doença, de 01.10.2004 a 07.04.2010.

Aduziu que, ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, o julgado rescindendo violou literal disposição dos artigos 927, III, do CPC e 49 e "52, § 2º" (sic), da Lei n.º 8.213/91, bem como que, ao não reconhecer a natureza especial do período de gozo de auxílio-doença não acidentário, violou disposição literal do "art. 5º, II, da CF/88" (sic), por ferir "preceito fundamental do tratamento isonômico".

Em razão da decisão do c. Superior Tribunal de Justiça que, na ação subjacente, não conheceu do recurso especial por manifestamente intempestivo, foi decretada a decadência da pretensão rescisória (ID 124100875).

Na decisão ID 126737636 foram acolhidos os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para revogar a decisão ID 124100875 e determinar o prosseguimento do feito, sob o fundamento de que o recurso especial era tempestivo e foi admitido em decisão da Vice-Presidência desta e. Corte, de sorte que não haveria como considerar a ocorrência de má-fé ou erro grosseiro na interposição recursal, sendo cabível, neste caso específico, a contagem do prazo decadencial para ajuizamento da ação rescisória a partir da data em que certificado o trânsito em julgado da decisão do c. STJ. Ainda, foram deferidos à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, dispensando-a do depósito prévio.

Citado, o réu apresentou contestação (ID 131180468), alegando, em preliminar, a carência da ação e, no mérito, a inexistência de violação à lei.

O autor ofereceu réplica (ID 133135181).

O Ministério Público Federal, não vislumbrando interesse público que justificasse sua intervenção, manifestou-se pelo regular processamento do feito (ID 133541946).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5002395-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: ARISTEU DE MELO CALIXTO

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeito as preliminares de carência da ação, relativas ao suposto caráter recursal e à incidência da Súmula STF n.º 343, por se confundirem com o mérito da demanda rescisória.

A parte autora fundamenta a ação rescisória no artigo 966, V, do CPC/2015, alegando que, ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação, o julgador rescindendo violou literal disposição dos artigos 927, III, do CPC e 49 e "52, § 2º" (sic), da Lei n.º 8.213/91, bem como que, ao não reconhecer a natureza especial do período de gozo de auxílio-doença não acidentário, violou disposição literal do artigo 5º, II, da CF.

Na demanda subjacente (ID 123622040, p. 13-50), ajuizada em 15.01.2014, o autor pugnou pela concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (em 13.12.2011), mediante o reconhecimento da natureza especial, dentre outras, da atividade exercida para a empregadora ThyssenKrupp Elevadores S.A., inclusive no período em que esteve afastado em gozo de auxílio-doença não acidentário, entre 01.10.2004 a 07.04.2010.

Para comprovação do alegado juntou PPP emitido em 03.08.2011 (ID 123622041, p. 34-37).

Verifica-se, ainda, que o referido documento não constou do procedimento administrativo (ID 123622041, p. 42-50, ID 123622042, p. 1-34).

Em 1ª Instância, foi prolatada sentença (ID 123622044, p. 42-60, 123622046, p. 1) que julgou parcialmente procedente o pedido para, reconhecendo como tempo de serviço especial tão somente o período de 22.01.1979 a 12.09.1988, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com DIB em 21.11.2014 (data da citação). Quanto ao ponto, apurou-se que o autor contava com 34 anos, 3 meses e 5 dias de tempo de serviço na data da entrada do requerimento administrativo, ao passo que, na data da citação, havia implementado 37 anos, 2 meses e 17 dias de tempo de serviço.

Sentença parcialmente reformada no 2º grau de jurisdição, tendo sido mantida quanto ao não reconhecimento da natureza especial do período em gozo de auxílio-doença previdenciário e, sob fundamento diverso, quanto ao termo inicial do benefício, conforme acórdão unânime proferido pela 8ª Turma desta Corte, em 27.06.2016 (ID 123622048, p. 3-4/7-21), nos termos do voto da i. Relatora, Desembargadora Federal Tânia Marangoni, que segue:

"[...] De se observar que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário (espécie 31) no período de 01/10/2004 a 07/04/2010, de acordo com o documento de fls. 83, pelo que a especialidade não pode ser reconhecida nesse interstício. [...]"

De outro lado, refeitos os cálculos, com a devida conversão e somados aos demais períodos de labor incontroversos, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 97/98, verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 13/12/2011, 39 anos e 23 dias de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21/11/2014 - fls. 159), tendo em vista que os documentos que levaram aos enquadramentos ora realizados e que comprovaram a especialidade da atividade pelo período suficiente para a concessão da aposentadoria (PPP's) não constaram no processo administrativo. [...]"

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer também a especialidade dos períodos de 02/01/1990 a 31/01/1994, de 05/03/1996 a 22/06/2003, de 30/06/2010 a 20/11/2010 e de 15/02/2011 a 30/04/2011, e fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a ser suportada pela Autarquia. Nego provimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei n.º 8.213/91 e DIB em 21/11/2014 (data da citação), considerados especiais os períodos de 22/01/1979 a 12/09/1988, de 02/01/1990 a 31/01/1994, de 05/03/1996 a 22/06/2003, de 30/06/2010 a 20/11/2010 e de 15/02/2011 a 30/04/2011. [...]"

Foi negado provimento aos embargos aclaratórios (ID 123622048, p. 33-38), destacando-se:

"[...] No que se refere à alegação do autor em sede de embargos, o decisum foi claro ao afirmar o que segue:

De se observar que a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário (espécie 31) no período de 01/10/2004 a 07/04/2010, de acordo com o documento de fls. 83, pelo que a especialidade não pode ser reconhecida nesse interstício.

Note-se que não se pode aproveitar lapso em que tenha o segurado estado em gozo de auxílio-doença previdenciário, não exposto, efetivamente, a agente agressivo.

Nesse sentido, o parágrafo único do artigo 64, do Decreto n.º 3.048/99 dispõe, a respeito da concessão da aposentadoria especial, que:

"Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial." [...]"

Por fim, no que tange ao termo inicial, a decisão foi clara ao manter sua fixação na data da citação (21/11/2014 - fls. 159), tendo em vista que os documentos que levaram aos enquadramentos realizados e que comprovaram a especialidade da atividade pelo período suficiente para a concessão da aposentadoria (PPP's) não constaram no processo administrativo, pelo que não merece reparo.

Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC. [...]"

O recurso especial interposto pela parte autora foi admitido (ID 123622048, p. 54-56) e o c. Superior Tribunal de Justiça lhe negou conhecimento (ID 123622048, p. 69-70).

Sem interposição de outros recursos pelas partes, foi certificado o trânsito em julgado ocorrido em 08.02.2018 (ID 123622049, p. 62).

A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta (confira-se: STJ, S1, AR 4264, relator Ministro Humberto Martins, DJe 02.05.2016).

Resalta que, em 13.12.1963, o c. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Aduziu a parte autora violação à garantia fundamental de isonomia ao não se atribuir natureza especial ao período em que o segurado, sujeito a condições especiais de labor, esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária.

A aposentadoria especial é devida ao segurado que exerce atividade sujeito a condições especiais, de forma não ocasional, nem intermitente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, na forma do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95.

Em que pese a Lei não fazer menção aos períodos de afastamento do empregado, verifica-se, em seu regulamento (artigo 65, parágrafo único, do Decreto n.º 3.048/99), que foi estendida a natureza especial aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade.

Daí a celexuma quanto à extensão da natureza especial também aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de natureza não acidentária.

Ainda que a parte autora pretenda a rescisão do julgado sob o argumento de ofensa ao preceito fundamental de isonomia, verifica-se que a questão discutida tem natureza infralegal e, à época do julgado rescindendo, tratava-se de matéria controversa, conforme exemplificamos precedentes que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] IV- Não há como possa ser reconhecido como especial o período no qual a parte autora percebeu auxílio-doença previdenciário, à míngua de previsão legal. [...] (TRF3, 8ª Turma, ApCiv 00121120820104036183, relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DJe 24.09.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO CUSTEIO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. [...] 7. O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como tempo comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, exceto se decorrente de acidente do trabalho. [...] (TRF3, 7ª Turma, ApelRemNec: 00049693020094036109, relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DJe 04.09.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO ESPECIAL. ELETRICIDADE E RÚIDO. PERÍODOS DE FRUIÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO COMPUTADOS COMO TEMPO COMUM. INTEGRALIZAÇÃO DE TEMPO EXIGIDO. DIREITO AO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. [...] 8. A contagem especial do tempo de fruição de auxílio-doença somente é possível quando a prestação é acidentária e há períodos intercalados de contribuição, emergindo a impossibilidade de cômputo qualificado no caso concreto - intervalos de 01/06/2004 a 20/03/2006 e 24/12/2009 a 15/02/2010 -, ante a natureza previdenciária dos benefícios temporários percebidos [...] (TRF1, 1ª Câmara Regional Previdenciária da Bahia, AC 00730156520124019199, relator Juiz Federal Antonio Oswaldo Scarpa, DJe 28.02.2019)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO TEMPO ESPECIAL. REQUISITOS GERAIS E ESPECÍFICOS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. SERRALHERIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. [...] - GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA: O período em que o autor percebeu auxílio-doença comum (31) (INFEN de fl. 162) não deve ser computado como tempo de serviço especial, tendo em vista que não se trata de benefício acidentário nem há prova de que a incapacidade tenha decorrido do exercício da atividade profissional, conforme exige o art. 65 do Regulamento da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto 4.882/2003. [...] (TRF1, 2ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, AC 00148226020094013800, relator Juiz Federal Grigório Carlos dos Santos, DJe 16.11.2017)

Nesse sentido, a 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça admitiu a existência de controvérsia de natureza repetitiva relativa à "possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária" (tema 998 – REsp n.ºs 1.759.098/RS e 1.723.181/RS), tendo sido firmada tese, no julgamento ocorrido em 26.06.2019, no sentido de que "o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial".

Ressalta-se, contudo, que a questão ainda aguarda definição pelo e. Supremo Tribunal Federal, haja vista que o c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso extraordinário interposto pela autarquia como representativo de controvérsia, na forma do artigo 1.036, §1º, do CPC.

Dada a patente natureza controversa da matéria tratada nesta demanda rescisória, atrai-se a aplicação do enunciado de Súmula STF n.º 343, sendo de rigor a improcedência do pleito quanto ao ponto.

Não é demais ressaltar que, ainda que se forme tese no sentido pretendido pela parte autora, sua aplicação ficaria restrita ao juízo rescisório, haja vista que no juízo rescindendo, que lhe é prejudicial, cumpre apreciar a ocorrência de violação literal à disposição de lei no julgado rescindendo, cuja análise, evidentemente, é norteada pela interpretação conferida pelos Tribunais na época em que prolatada a decisão judicial que se pretende rescindir.

Já no que tange ao termo inicial do benefício, aduziu a parte autora violação literal disposição dos artigos 927, III, do CPC e 49 e “52, § 2º” (sic), da Lei n.º 8.213/91.

Segundo disposto no artigo 54 da Lei n.º 8.213/91, a data do início da aposentadoria por tempo de contribuição será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade. Por seu turno, o artigo 49 do mesmo Diploma Legal estabelece:

“Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea “a”;

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.”

Conforme expresso no julgado rescindendo, a parte autora havia implementado, na data do requerimento administrativo, tempo suficiente para sua aposentação integral, situação que, em princípio, ensejaria a fixação do termo inicial do benefício naquela data. Contudo, em razão da não apresentação da documentação comprobatória da especialidade da atividade na via administrativa, a data de início do benefício foi estabelecida na data da citação.

A questão é tormentosa.

Não se desconhece que a 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição n.º 9.582/RS, em 26.08.2015, firmou orientação, em incidente de uniformização de jurisprudência, no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. Segue a ementa do acórdão:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO. 1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado. 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais. 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.” (STJ, 1ª Seção, Pet 9582, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26.08.2015, DJe 16.09.2015)

Contudo, referido precedente, embora possua eficácia persuasiva, não possui natureza vinculante, conforme se infere do artigo 927, do CPC, de sorte que não há que se falar em violação ao referido dispositivo legal.

De outro lado, o e. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento, em 03.09.2014, do Recurso Extraordinário n.º 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento de que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. Firmou, ainda, que “na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão” (g.n.). Segue a ementa do acórdão:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.” (STF, Pleno, RE 631240, relator Ministro Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014)

Registre-se que a ressalva relativa à necessidade de comprovação de que a matéria de fato foi levada ao conhecimento da administração foi objeto de debate no julgamento. Discutiu-se se existiria o dever de conceder o benefício previdenciário de ofício ou se a concessão dependeria de iniciativa do segurado, concluindo-se pela última, razão pela qual a ressalva foi admitida.

Além, quanto ao ponto, o i. Relator, Ministro Roberto Barroso, destacou em seu voto que “se a concessão de um direito depende de requerimento, não se pode falar em lesão ou ameaça a tal direito antes mesmo da formulação do pedido administrativo. O prévio requerimento de concessão, assim, é pressuposto para que se possa acionar legitimamente o Poder Judiciário. [...] Esta é a interpretação mais adequada ao princípio da separação de Poderes. Permitir que o Judiciário conheça originalmente de pedidos cujo acolhimento, por lei, depende de requerimento à Administração significa transformar o juiz em administrador, ou a Justiça em guichê de atendimento do INSS, expressão que já se tornou corrente na matéria”.

Ainda, em sede dos aclaratórios, rejeitados no julgamento de 15.12.2016, novamente pontuou no voto condutor:

“[...] 5. Sobre a eventual diversidade de documentos juntados em processo administrativo e judicial, a regra geral é a que consta do voto condutor do acórdão embargado: será necessário prévio requerimento administrativo se o documento ausente no processo administrativo referir-se a matéria de fato que não tenha sido levada ao conhecimento da Administração. [...]” (g.n.)

Assim, verifica-se que o e. STF, em precedente de eficácia vinculativa, estabeleceu a necessidade de prévia submissão à Administração da matéria de fato objeto de pretensão que se almeje ver resolvida no âmbito do Judiciário, tratando-se de condição da ação voltada à garantia, inclusive, da separação dos Poderes.

No caso concreto, não houve a juntada na via administrativa de quaisquer documentos relacionados à pretensão de reconhecimento de exercício de atividade sob condições especiais, matéria de fato que somente exsurgiu na ação judicial.

Não se tratava, portanto, de situação de mera comprovação posterior de situação fática já levada ao conhecimento da Administração, mas, sim, de inovação em relação ao quanto postulado administrativamente.

Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação o julgado rescindendo se perfilhou ao precedente vinculativo da Corte Suprema.

Registra-se, ademais, que os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abalaria quando da existência de requerimento administrativo prévio em que não constou a matéria fática trazida a juízo.

Assim, o julgado rescindendo não se afastou dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época.

Tem-se que o Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível.

Registra-se, por fim, que a questão permanece controvertida, conforme exemplifico:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. SENTENÇA CONDICIONAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. RUIDO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. CONSECUTÓRIOS. [...] - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 16/06/2006 (fl. 130), tendo em vista que para a comprovação da especialidade da atividade foram utilizados documentos que não constaram no processo administrativo. [...]” (TRF3, 9ª Turma, ApReeNec 00166776620174039999, relator Desembargador Federal Gilberto Jordán, DJe 13.09.2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE. [...] - O termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial deve ser fixado na data da citação (04/09/2015 - fls. 171), tendo em vista que os documentos que comprovaram a especialidade da atividade pelo período suficiente para a concessão da aposentadoria especial (PPP de fls. 160/162 e laudo técnico judicial) não constaram no processo administrativo. [...]" (TRF3, 8ª Turma, ApReeNec 00422077220174039999, relator Desembargador Federal Tânia Marangoni, DJe 05.03.2018)

Atrai-se, portanto, a aplicação do enunciado de Súmula STF n.º 343, sendo de rigor a improcedência do pleito também quanto a este ponto.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** suscitada e, em **judicium rescindens**, **julgo improcedente a presente ação rescisória**, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

Custas na forma da lei.

Condeno o autor no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade da verba honorária devida ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSITIVO DE LEI. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA SÚMULA STF N. 343. ATIVIDADE ESPECIAL. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NÃO ACIDENTÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. MATÉRIA DE FATO NÃO CONSTANTE DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. **JUDICIMUM RESCINDENS**. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. A viabilidade da ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta da literalidade da norma jurídica, não se admitindo a mera ofensa reflexa ou indireta. Ressalta-se que, em 13.12.1963, o e. Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, objeto do enunciado de Súmula n.º 343, no sentido de que "*não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".

2. Aduziu a parte autora violação à disposição de lei em razão da não atribuição de natureza especial ao período em que o segurado, sujeito a condições especiais de labor, esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária.

3. A aposentadoria especial é devida ao segurado que exerce atividade sujeito a condições especiais, de forma não ocasional, nem intermitente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, na forma do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032/95. Em que pese a Lei não fazer menção aos períodos de afastamento do empregado, verifica-se, em seu regulamento (artigo 65, parágrafo único, do Decreto n.º 3.048/99), que foi estendida a natureza especial aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade. Daí a celeuma quanto à extensão da natureza especial também aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de natureza não acidentária.

4. Verifica-se que a questão discutida tem natureza infralegal e, à época do julgado rescindendo, tratava-se de matéria controversa, atraindo a aplicação do enunciado de Súmula STF n.º 34. Nesse sentido, a 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça admitiu a existência de controvérsia de natureza repetitiva relativa à "*possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária*" (tema 998 – REsp n.ºs 1.759.098/RS e 1.723.181/RS), tendo sido firmada tese, no julgamento ocorrido em 26.06.2019, no sentido de que "*o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial*". Ressalta-se, contudo, que a questão ainda aguarda definição pelo e. Supremo Tribunal Federal, haja vista que o c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso extraordinário interposto pela autarquia como representativo de controvérsia, na forma do artigo 1.036, §1º, do CPC.

5. Aduziu a parte autora violação à disposição de lei em razão da fixação da data de início do benefício na data da citação, em vez da data do requerimento administrativo.

6. Segundo disposto no artigo 54 da Lei n.º 8.213/91, a data do início da aposentadoria por tempo de contribuição será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade. Por seu turno, o artigo 49 do mesmo Diploma Legal estabelece, como regra geral, a sua fixação na data do requerimento administrativo.

7. O julgado rescindendo fixou o termo inicial do benefício na data da citação considerando que a não apresentação da documentação comprobatória da especialidade da atividade na via administrativa.

8. Não se desconhece que a 1ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição n.º 9.582/RS, em 26.08.2015, firmou orientação, em incidente de uniformização de jurisprudência, no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. Contudo, referido precedente, embora possua eficácia persuasiva, não possui natureza vinculante, conforme se infere do artigo 927, do CPC.

9. De outro lado, o e. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento, em 03.09.2014, do Recurso Extraordinário n.º 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento de que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. Firmou, ainda, que "*na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão*". Ainda, em sede dos aclaratórios, rejeitados no julgamento de 15.12.2016, novamente pontuou-se no voto condutor: "*[...] 5. Sobre a eventual diversidade de documentos juntados em processo administrativo e judicial, a regra geral é a que consta do voto condutor do acórdão embargado: será necessário prévio requerimento administrativo se o documento ausente no processo administrativo referir-se a matéria de fato que não tenha sido levada ao conhecimento da Administração. [...]*".

10. Assim, verifica-se que o e. STF, em precedente de eficácia vinculativa, estabeleceu a necessidade de prévia submissão à Administração da matéria de fato objeto de pretensão que se almeje ver resolvida no âmbito do Judiciário, tratando-se de condição da ação voltada à garantia, inclusive, da separação dos Poderes. No caso concreto, não houve a juntada na via administrativa de quaisquer documentos relacionados à pretensão de reconhecimento de exercício de atividade sob condições especiais, matéria de fato que somente exsurgiu na ação judicial. Não se tratava, portanto, de situação de mera comprovação posterior de situação fática já levada a conhecimento da Administração, mas, sim, de inovação em relação ao quanto postulado administrativamente. Ao fixar o termo inicial do benefício na data da citação o julgado rescindendo se perflhou ao precedente vinculativo da Corte Suprema.

11. Registra-se, ademais, que os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abalaria quando da existência de requerimento administrativo prévio em que não constou a matéria fática trazida a juízo.

12. O julgado rescindendo não se afastou dos parâmetros legais e jurisprudenciais que existiam à época. Tem-se que o Juízo originário apreciou as provas segundo seu livre convencimento, de forma motivada e razoável, tendo adotado uma solução jurídica, dentre outras, admissível. Registrando-se, inclusive, que a questão permanece controvertida, atraindo, portanto, a aplicação do enunciado de Súmula STF n.º 343.

13. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade da verba honorária devida ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

14. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu rejeitar a matéria preliminar suscitada e, em **judicium rescindens**, **julgar improcedente a ação rescisória**, consoante artigo 487, I, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020108-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LUCINEIDE BRITO COQUEIRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LUCINEIDE BRITO COQUEIRO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

O processo nº 5020108-42.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento da data abaixo indicada, a qual **será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, com a possibilidade de utilização de videoconferência**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 3ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, nos termos **do artigo 4º da Portaria USEC nº 2/2017**, de 12 de setembro de 2017, da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento

Data: **27/08/2020, 14:00 horas**

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5015965-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE PRESTES DA BOAVENTURA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONE MENDES DA SILVA - SP322475

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5015965-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE PRESTES DA BOAVENTURA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONE MENDES DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Piracicaba/SP, em autos de ação previdenciária intentada com vista à concessão de aposentadoria especial.

O processo foi distribuído ao MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP, que determinou a redistribuição dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Piracicaba, por ser o valor atribuído à causa inferior a sessenta salários mínimos, motivo por que seria absoluta a competência do JEF para processá-la e julgá-la.

O MM. Juízo suscitante, por sua vez, declarou-se igualmente incompetente, sob o argumento de que a soma das prestações vencidas mais doze vincendas ultrapassa o limite de alçada do JEF, sendo a competência da Justiça Comum Federal.

Designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5015965-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE PRESTES DA BOAVENTURA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEONE MENDES DA SILVA

VOTO

O Art. 3º, *caput*, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Por sua vez, o § 2º do mesmo dispositivo prevê que quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de definição da competência, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor de alçada do JEF.

De outra parte, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, na hipótese de o pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, aplica-se a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC (aplicado subsidiariamente ao regime dos Juizados Especiais), em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

3. Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no CC 103.789/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 01/07/2009); e

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal.

(CC 46.732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 191)".

No caso concreto, os cálculos elaborados pela contadoria do Juizado Especial Federal de Piracicaba indicam que a soma das prestações vencidas com as doze vincendas excedem o limite de alçada do JEF (Id 135010804).

Destarte, é de se reconhecer a competência da Justiça Comum Federal para o julgamento da ação.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA COMUM FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA DO JEF. APLICAÇÃO DO ART. 292, §§1º E 2º, DO CPC, CONJUGADO COM O ART. 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01.

1. O Art. 3º, caput, da Lei 10.259/01, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal cujo valor não ultrapasse sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. Por sua vez, o § 2º do mesmo dispositivo prevê que quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de definição da competência, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor de alçada do JEF.

2. De outra parte, a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, na hipótese de o pedido englobar parcelas prestações vencidas e vincendas, aplica-se a regra do Art. 260 do CPC/73, equiparado ao Art. 292, §§1º e 2º, do Novo CPC, em conjugação com o Art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/01, de forma a efetuar-se a soma das prestações vencidas mais dozes parcelas vincendas, para efeito de verificação do conteúdo econômico pretendido e determinação da competência do Juizado Especial Federal.

3. No caso concreto, a soma das prestações vencidas mais doze vincendas excede o limite de alçada do JEF, razão pela qual deve ser reconhecida a competência da Justiça Comum Federal para o julgamento da ação.

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do MM. Juízo suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu conhecer do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0000766-74.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) EMBARGANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

EMBARGADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de procedimento de restauração de autos encaminhado pela Vice-Presidência desta E. Corte, em virtude de incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017.

A presente ação previdenciária foi proposta por JOSÉ CARLOS OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da desaposentação.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, sendo que a Oitava Turma desta E. Corte, por maioria, deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer seu direito à desaposentação.

Diante disso, o INSS interpôs embargos infringentes, os quais foram julgados pela Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 09/06/2016, ocasião em que, por unanimidade, foi rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, foi negado provimento ao recurso.

Após a interposição de recurso especial/extraordinário por parte da Autarquia, o feito aguardava suspenso/sobrestado o julgamento de casos paradigmas pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

Em respeito à decisão proferida pela Vice-Presidência desta E. Corte (ID nº 124243976), o Juízo da Vara de Origem iniciou o procedimento de restauração dos autos, inclusive com a citação das partes para trazerem cópias das peças processuais que se encontravam em seu poder.

Em seguida, com a vinda dos autos a este Tribunal, determinei a juntada do extrato de cadastramento e movimentação processual da presente ação, constante dos sistemas informatizados deste E. Tribunal, bem como de todos os atos decisórios proferidos nesta E. Corte.

Intimadas as partes, não houve qualquer impugnação à presente restauração, sendo que o INSS requereu a realização do juízo de retratação para julgar improcedente o pedido de desaposentação diante dos precedentes firmados pelos Tribunais Superiores (ID nº 138487732).

É o Relatório. Decido.

Inicialmente, cabe ressaltar a possibilidade de julgamento monocrático da presente restauração de autos, haja vista haver elementos suficientes à continuidade do feito extraviado e face à ausência de impugnação pelas partes.

Da análise dos autos, constata-se que o pedido de restauração foi instruído com as cópias digitalizadas e autênticas do feito extraviado, demonstrando a integral restauração da ação.

Ademais, não havendo óbice das partes com relação ao incidente, a restauração deve ser julgada procedente.

Ante o exposto, julgo restaurados os autos do processo nº 00000766-74.2013.4.03.6112, nos termos do art. 716 do Código de Processo Civil e art. 305, *caput*, do Regimento Interno.

Tendo em vista que nenhuma das partes deu causa ao extravio do feito originário, não há que se falar em condenação em verbas de sucumbência.

Após o trânsito em julgado desta decisão, estes autos substituirão os desaparecidos, e deverão ser remetidos à Vice-Presidência desta Corte, para as providências que esta entender cabíveis, inclusive no que se refere ao pedido formulado pelo INSS na petição ID nº 138487732.

Publique-se. Intime-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007285-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: PEDRO ALENCAR PALMEIRA VIEIRA, MARTA REGINA PALMEIRA VIEIRA

Advogado do(a) AUTOR: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

Advogado do(a) AUTOR: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Estando o processo em ordem não havendo nulidades a sanar, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Em seguida, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004235-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: ALENI MARIA SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N, RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA - SP225338-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação (arts. 350 e 351 do CPC/2015).

2. Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022296-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CLARICE FROIS DE SANTANA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro no artigo 966, incisos IV e V, do CPC, em face de CLARICE FROIS DE SANTANA, objetivando a desconstituição do v. acórdão proferido nos autos do processo nº 2017.03.99.001842-6, que concedeu à parte autora (ora ré) o benefício de aposentadoria por idade.

Alega o INSS que o r. julgado em questão incorreu em violação de lei e ofensa à coisa julgada, ao decidir pela possibilidade do cômputo do período de 09/09/1993 a 30/04/1998 (anotado na CTPS por força de reclamatória trabalhista), para fins de carência, tendo afrontado a coisa julgada formada em processo anterior, que já havia decidido pela impossibilidade de cômputo do referido período. Pleiteia o INSS a antecipação da tutela para suspender a execução do julgado.

É o Relatório. Decido.

Dispensar o INSS do depósito prévio previsto no artigo 968, inciso II, do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 8º da Lei nº 8.620/90 e do artigo 24-A da Lei nº 9.028/1995, bem como por força da dicação da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

Superada a questão acima, adentro ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A mera propositura da ação rescisória, nos moldes do artigo 969 do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória.

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do artigo 300 Código de Processo Civil.

Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 969 do CPC.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

Na espécie, pelo que se depreende dos autos, o r. julgado rescindendo concedeu à ora ré a aposentadoria por idade mediante o cômputo do tempo de serviço de 09/09/1993 a 30/04/1998, não obstante a existência de ação anterior (processo nº 2012.03.99.025655-8), na qual havia sido julgado improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade mediante o reconhecimento do referido período.

Em razão disso, ao menos nesta cognição sumária, entendo assistir razão ao autor desta rescisória quanto à suspensão da execução da r. decisão rescindenda.

Nesse diapasão, o *periculum in mora* desponta evidente *in casu*, haja vista que, executado o julgado com o pagamento dos valores devidos, será extremamente difícil à Autarquia reavê-los.

Contudo, entendo não ser o caso de determinar a suspensão do pagamento do benefício.

Com efeito, não se deve olvidar o caráter alimentar do benefício previdenciário em questão, mostrando-se prematura a sua suspensão neste momento processual.

Diante do exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela**, tão-somente para determinar a suspensão da execução da r. decisão rescindenda.

Dispensado o INSS do recolhimento do depósito prévio (art. 968, II, do CPC).

No mais, processe-se a ação rescisória, citando-se a ré, para responder no prazo de 15 (quinze) dias, a teor do disposto no artigo 970 do Código de Processo Civil e artigo 196 do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intím-se.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031563-38.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: ANTONIO JOCELINO DA SILVA

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

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Inexistindo outras provas a produzir, desnecessária a abertura da fase para apresentação de alegações finais.

Destarte, encaminhem-se os autos ao representante ministerial para parecer.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024430-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: APARECIDA MARIA LEITE

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BREETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Dando prosseguimento ao feito, intime-se a autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, nos termos do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007550-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: DARIO FRANCO BUENO SOBRINHO

DESPACHO

ID 139818115: defiro a dilação de prazo de 30 (trinta) dias, conforme requerido pela autarquia, na forma do artigo 3º, § 3º, da Resolução CNJ nº 314/2020.

Defiro ao réu o prazo de 15 (quinze) dias para:

a) regularização de sua representação processual, sob pena de não conhecimento da contestação, com a juntada de procuração específica para sua defesa na presente ação rescisória, conforme, por analogia, entendimento já exarado pelo Plenário do e. Supremo Tribunal Federal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURAÇÃO. CÓPIA DO INSTRUMENTO DE MANDATO DA AÇÃO SUBJACENTE. JUNTADA DO INSTRUMENTO ORIGINAL. NECESSIDADE. LAPSO TEMPORAL TRANSCORRIDO ENTRE A OUTORGA DO MANDATO NA AÇÃO ORIGINÁRIA E O AJUIZAMENTO DO PEDIDO RESCISÓRIO. PRECEDENTES. 1. É firme a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que não cabem embargos de declaração contra despacho monocrático do relator (Pet. 1.245, Plenário, rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ de 22.05.98). 2. Embargos declaratórios convertidos em Agravo Regimental. 3. A propositura de ação rescisória exige a juntada de instrumento de mandato original assinado pelo outorgante, ainda que o instrumento atinente à ação subjacente confira poderes específicos para a rescisão. Considera-se, na hipótese, o tempo decorrido entre a outorga do mandato e o ajuizamento do pedido rescisório. 4. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido" (STF, Pleno, ED/AR 2156, relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 22.10.2010) [grifos nossos]

b) juntada aos autos da declaração de hipossuficiência econômica, sob pena de indeferimento do requerimento de Gratuidade da Justiça, dada a sua própria característica *rebus sic stantibus*, não sendo, portanto, admitida aquela juntada nos autos da ação subjacente. Ressalto que a declaração firmada pelo advogado da parte somente é permitida nos casos de outorga de procuração com poderes específicos (artigo 105 do CPC).

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5018099-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N, ANA FLAVIA SANCHES DA MAIA FONSECA - MG196242

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Esta Terceira Seção já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 968 do CPC.

Colho, a respeito, a ementa do seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC. ARTIGO 485, INCISO VI, PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FALSIDADE DA PROVA.

- Os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ação Rescisória 1801, Processo 200103000288149-SP, DJU 13/04/2007, p. 429, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, decisão unânime).

Defiro, pois, o processamento desta rescisória sem depósito prévio do inc. II do art. 968 do CPC.

Nos termos art. 968, *caput*, c/c arts. 319, inc. III e 320, todos do Código de Processo Civil, providencie a parte autora a emenda da petição inicial, no prazo de 15 dias:

- a) indicando qual(is) inciso(s) do art. 966 do Código de Processo Civil em que se fundamenta a presente ação rescisória;
- b) bem como traga aos autos extrato do andamento processual da ação rescindenda, eis que da leitura da exordial não se consegue extrair o número da ação originária.

Diante da situação excepcional em decorrência da pandemia da Covid-19, que dificulta a prática de atos processuais, defiro ao autor o prazo de 90 (noventa) dias para que apresente cópia integral da ação originária.

Nos termos do art. 178, II do Código de Processo Civil, dê-se vista ao MPF para parecer.

Intim-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5026908-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: BERNARDO BOMCHAKIER

Advogado do(a) AUTOR: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5026908-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: BERNARDO BOMCHAKIER

Advogado do(a) AUTOR: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 16/10/2019 por BERNARDO BOMCHAKIER em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no artigo 966, inciso V, do Código de Processo Civil (manifesta violação à norma jurídica) e VIII (erro de fato), objetivando desconstituir o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte, nos autos dos embargos à execução (processo nº 0000757-93.2013.4.03.6183), que negou provimento ao agravo legal, para manter a r. decisão terminativa que havia dado parcial provimento à apelação da Autarquia para determinar a elaboração de novo cálculo de liquidação considerando a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/197, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

O autor alega, em síntese, que o r. julgado rescindendo incorreu em violação de norma jurídica, ao fixar a Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária das parcelas vencidas, o que diverge do julgamento proferido pelo C. STF no RE 870.947, assim como contraria o que fora determinado no título executivo formado no processo de conhecimento, ocasião em que fixou-se o INPC como índice de atualização monetária. Aduz ainda a ocorrência de erro de fato na r. sentença que julgou os embargos à execução, pois os cálculos acolhidos pelo julgado rescindendo abrangeram o período de março/1999 a maio/2011, ao passo que o benefício somente foi reimplantado a partir de julho/2011. Ou seja, a competência de junho/2011 não foi abrangida pela contabilidade judicial quando do cálculo dos atrasados, ainda que determinada a observância do cálculo em razão das competências de março/1999 até junho/2011. Por tais razões, requer a procedência da ação rescisória, para que seja desconstituído parcialmente o r. julgado rescindendo, a fim de ser afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação da correção monetária, bem como seja determinada a inclusão da competência de junho/2011 no pagamento das parcelas em atraso da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/108.358.386-4. Pleiteia, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Foi deferida a concessão da justiça gratuita em favor da parte autora.

Regularmente citado, o INSS ofertou contestação, alegando, preliminarmente, que a presente demanda deve ser extinta face à ocorrência da decadência. No mérito, alega a inoccorrência de violação à norma jurídica, pois não havia ainda transitado em julgado a decisão do C. STF que determinou a inconstitucionalidade da aplicação da TR na correção monetária. Sustenta também que o r. julgado rescindendo foi proferido antes do julgamento do RE 870.947 por parte do C. STF. Aduz ainda a aplicabilidade da Súmula nº 343 do C. STF, a obstar a pretensão formulada na presente demanda. Diante disso, requer a improcedência da presente ação.

O autor apresentou réplica.

Ambas as partes apresentaram suas razões finais.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o Relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026908-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: BERNARDO BOMCHAKIER

Advogado do(a) AUTOR: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Inicialmente, rejeito a preliminar de decadência arguida pelo INSS. Cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 19/10/2017 (ID nº 97515819 – p. 291). Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 16/10/2019, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 975 do CPC.

Pretende o autor a desconstituição do v. acórdão rescindendo sob o argumento de ocorrência de violação à lei e erro de fato por parte do julgado que apreciou os embargos à execução opostos pelo INSS.

Respeitante à alegada violação de norma jurídica, assim estabelece o art. 966, V, do CPC:

“Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar manifestamente norma jurídica.”

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *“Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc.”*

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 966, V, do CPC de 2015, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 966, VIII, e §1º, do CPC de 2015, *in verbis*:

"Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."

Seguem, ainda, os doutrinadores: "Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

O autor ajuizou a demanda originária (processo nº 2006.61.83.000045-0), objetivando o restabelecimento de sua aposentadoria por tempo de serviço NB 42/108.353.386-4, concedida em 04/03/1998 e cessada em 22/03/1999.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, sendo que o autor interpôs apelação. Ao apreciar o recurso de apelação do autor, a Exma. Desembargadora Federal Divalina Malerbi proferiu decisão terminativa concedendo o benefício nos seguintes termos (ID nº 97515820 – pp. 381/391):

"Assim, ante o reconhecimento do tempo de serviço especial laborado nos períodos de 20.01.1977 a 28.04.1995 e 29.04.1995 a 13.02.1998, devidamente convertido em comum, deve-se ser restabelecido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/108.358.386-4), a partir de 22.03.1999, data da cessação do benefício na via administrativa (fls. 77).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se eventuais parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Por fim, verifica-se, por meio de documento de fls. 350 (carta de concessão), que o autor vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 05.06.2009. Desta forma, os valores recebidos administrativamente a esse título, posteriormente à referida data, deverão ser descontados dos termos da condenação, em fase de liquidação do julgado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para restabelecer a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/108.358.386-4), nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado BERNARDO BOMCHAKIER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/108.358.386-4), com data de início - 22.03.1999 (data da cessação do benefício na via administrativa (fls. 77), e renda mensal inicial - RMI no valor fixado à época.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem."

Em face dessa decisão, o INSS interpôs agravo legal requerendo, em síntese, que a correção monetária e os juros de mora fossem fixados em conformidade com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ante a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009.

Ao apreciar o agravo legal, a Décima Turma desta E. Corte acolheu parcialmente o recurso apenas quanto aos juros de mora, nos seguintes termos (ID nº 97515820 – pp. 422/427):

"É de ser parcialmente provido o agravo.

A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

No que tange à correção monetária das prestações pagas em atraso, deve ser mantida como fixada, posto que em consonância com o entendimento firmado por esta Décima Turma, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N. 11.960/2009.

I - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

(...)

V - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(Ag.na AC nº 0008513-59.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 26.04.2011, DJe 04.05.2011)

Por sua vez, os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Nesse sentido, precedente desta E. Décima Turma, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente, considerados até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

III - Agravo interposto (art. 557, § 1º do CPC) pelo INSS não conhecido em parte e na parte conhecida parcialmente provido."

(AC nº 2008.61.05.012814-0, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 16.08.2011, DJe 24.08.2011)

Pelo exposto, dou parcial provimento ao agravo, para determinar que os juros de mora sejam aplicados nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. decisão agravada.

É como voto."

Portanto, o v. acórdão em questão determinou a observância da Lei nº 11.960/2009 apenas no que se refere aos juros de mora, excluindo sua aplicação quanto à correção monetária.

Referido acórdão transitou em julgado em 12/04/2012 (ID nº 97515820 – p. 447).

Iniciada a execução do julgado proferido no processo de conhecimento, o INSS opôs embargos à execução (processo nº 0000757-93.2013.4.03.6183). Nessa ocasião, a Autarquia impugnou os cálculos apresentados pela parte autora, notadamente no que se refere à correção monetária, juros de mora, além da dedução dos valores já recebidos administrativamente. Diante disso, o INSS apresentou cálculos relativos ao período de 01/04/1999 a 30/06/2011, com aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere aos juros de mora e correção monetária.

A r. sentença de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os embargos à execução nos seguintes termos (ID nº 97515819 – pp. 81/83):

"Os embargos merecem parcial acolhimento, considerando que os cálculos apresentados pelo INSS foram realizados em parcial desacordo e os cálculos elaborados pelo autor foram realizados de acordo com o julgado.

Pelo exposto, julgo parcialmente procedentes estes embargos, devendo a execução prosseguir pelos valores apurados pelo Contador Judicial, quais sejam, R\$ 595.179,66 (quinhentos e noventa e cinco mil, cento e setenta e nove reais e sessenta e seis centavos), em março de 2014, sendo:

1) R\$ 521.660,68 (quinhentos e vinte e um mil, seiscentos e sessenta reais e sessenta e oito centavos) a título do principal e;

2) R\$ 73.518,98 (setenta e três mil, quinhentos e dezoito reais e noventa e oito centavos) de honorários advocatícios.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, contudo, a regra da sucumbência recíproca (art. 21, CPC) e a suspensão prevista pelo artigo 12 da Lei nº 1.060/50, ante a Justiça Gratuita deferida nos autos principais.

Declaro encerrado o feito com julgamento de mérito, a teor do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, transitada em julgado, traslade-se cópia para os autos principais desta sentença e do cálculo da contadoria, que prevaleceu, certifique-se, despense-se e arquite-se estes autos."

Inconformado, o INSS interps apelação objetivando a reforma a r. sentença, para fins de aplicação da Lei nº 11.960/09 na fixação dos juros de mora e correção monetária.

Foi proferida decisão terminativa acolhendo parcialmente o recurso do INSS, nos seguintes termos (ID nº 97515819 – pp. 120/125):

"Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedente os seus embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apurados pelo Contador Judicial no valor total de R\$ 595.179,66, em março/2014. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a regra da sucumbência recíproca e a concessão da justiça gratuita.

Inconformado, o INSS alega erro nos cálculos de liquidação porque contrariam os limites fixados na decisão exequenda. Argumenta que a correção monetária e os juros de mora devem respeitar o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09; e que os cálculos devem limitar-se à competência de agosto/2012, data da apresentação dos cálculos divergentes, sendo incorreta a inclusão de juros de mora após essa data.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O INSS interps recurso de apelação contra a sentença que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial por entender devida a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, para fins de correção monetária e juros de mora, bem como para limitar os cálculos à competência de agosto/2012.

Quanto à aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, o Superior Tribunal de Justiça assentou que o art. 5º da Lei 11.960/2009, que modificou a sistemática dos juros moratórios e da correção monetária incidentes nas condenações impostas à Fazenda Pública, ante o seu caráter instrumental deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, bem como que a aplicação da referida legislação, a partir de sua vigência, se dará integralmente sobre os cálculos dos consectários da condenação, ou seja, tanto para os juros de mora quanto para a correção monetária. Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. INCIDÊNCIA IMEDIATA.

1. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento do EREsp n. 1.207.197/RS, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 2/8/2011, em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos." (EDEC no AgRg no REsp 1233203/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 25/10/2011, DJe 11/11/2011).

Nesse passo, a correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pela qual, devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. Por tal razão, havendo superveniência de outra norma, o título a esta se adequa, sem que para tanto implique em violação à coisa julgada.

Assim considerando, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

Verifica-se que o cálculo fornecido pela Contadoria Judicial utilizou, para fins de correção monetária, o índice INPC de setembro/2006 a fevereiro/2014 (fl. 58), razão pela qual deve ser revisto.

Quanto à limitação dos cálculos à competência de agosto/2012, sem razão a autarquia. Explico.

Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório, verbis: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

O entendimento, acima explicitado, conforme jurisprudência majoritária, abrange, também, o lapso verificado entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/precatório, uma vez que integrante do iter constitucional indispensável à efetivação do pagamento por essa via.

Vale dizer, se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível se revela a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório/requisitório, sobremaneira porque a mora nessa fase não é imputada ao devedor. Entendimento ratificado pelo Plenário do C. STF, no julgamento do R.Ext. 591.085.

Nesse sentido, também precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI-AgR 492779/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJU 03/03/2006, p. 851).

Nesse passo, deve-se entender por data dos cálculos definitivos a data em que o valor a ser pago torna-se líquido, seja pelo decurso do prazo para oposição de embargos à execução, seja pelo trânsito em julgado da decisão dos embargos.

Este é o entendimento do Egrégio STJ, verbis:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANISTIA. PARCELA RETROATIVA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO OU TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO DE PAGAMENTO. 31 DE DEZEMBRO DO ANO SUBSEQUENTE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP N.º 1.143.677/RS, DJE DE 04/02/2010. 1. Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do quantum debeat, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los - até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento. 2. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório. Os juros somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos." (Processo EEAEXMS 200801267719EEAEEXMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 11343 Relator(a) LAURITA VAZ Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:04/02/2011 Data da Decisão 24/11/2010 Data da Publicação 04/02/2011).

Neste sentido, também julgados desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PRECATÓRIO PRINCIPAL. JUROS DE MORA. I. Não incidem juros de mora entre a data da expedição do precatório e a data do seu pagamento, bem como no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes do STF, RE 591085 e AI 713551. II. Cabíveis os juros moratórios até a data em que o valor a ser pago torna-se líquido, seja pelo decurso do prazo para oposição de embargos à execução, seja pelo trânsito em julgado da decisão dos embargos. III. In casu, mantida a aplicação de juros moratórios até a data dos cálculos que embasaram o valor constante do ofício precatório/requisitório, incluindo-se o tempo no qual o valor foi discutido em embargos à execução de sentença. IV. Agravo legal provido." (Processo AI 201003000279447 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 418114 Relator(a) JUIZA ALDA BASTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 614 Data da Decisão 29/09/2011

Data da Publicação 13/10/2011).

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PRECEDENTE. AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA DA EXEQUENTE. VEDAÇÃO DA REFORMATIO IN PEJUS CARACTERIZADA. 1. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte, no período que abrange a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório principal, bem como naquele que compreende o último dia do exercício seguinte ao que o crédito deveria ser pago e a data do efetivo pagamento, a União Federal estaria constituída em mora, sendo devidos, portanto, os juros de mora. 2. A ausência de apelação da exequente impede a reforma da decisão, em razão do princípio da "non reformatio in pejus", pelo que deve ser mantida a inclusão de juros de mora até a data em que o valor da condenação se tornou definitivo (decurso de prazo para interposição de embargos à execução ou trânsito em julgado da decisão em embargos à execução), excluindo os juros após esse termo, tal qual estabelecida pelo Juízo "a quo". 3. Agravo de instrumento improvido." (Processo AI 200803000467646 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 356480 Relator(a) JUIZ ROBERTO HADDAD Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/11/2009 PÁGINA: 863 Data da Decisão 10/09/2009 Data da Publicação 10/11/2009).

Partindo-se de tal premissa, verifico que in casu a parte autora apresentou cálculos de liquidação, às fls. 474/479 dos autos principais, atualizados em agosto/2012, dando início à execução do julgado. Porém, houve oposição dos presentes embargos à execução. Assim, não há cálculos definitivos e, por tal motivo, é possível a inserção dos juros de mora, observada a sistemática do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para determinar a elaboração de novo cálculo de liquidação considerando a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Referida decisão veio a ser mantida integralmente pela Décima Turma desta E. Corte, ao negar provimento ao agravo legal interposto pela Autarquia, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 19/10/2017.

É justamente contra essa decisão que se insurge a parte autora nesta rescisória.

Da análise da transcrição supra, verifica-se que o r. julgado rescindendo, proferido nos autos dos embargos à execução, concluiu pela aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos juros de mora e correção monetária.

Sobre a matéria em debate, vale ressaltar que a jurisprudência do C. STJ posicionava-se no sentido de afastar a aplicação da Lei nº 11.960/2009 aos processos ajuizados antes de 29/06/2009.

Nesse sentido, seguem julgados proferidos pelo C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.

1. A respeito dos juros moratórios, de acordo com a jurisprudência do STJ, em se tratando de ação de natureza previdenciária, por se tratar de verba de caráter alimentar, os juros moratórios devem ser calculados à base de 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ.

2. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, incluído pela MP n. 2.180-35/2001, disciplinava a incidência dos juros nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Dessa forma, inaplicável a redução dos juros de mora em ações que envolvem segurados da Previdência Social, sem vínculo estatutário com a autarquia.

3. A partir da alteração promovida pela Lei n. 11.960/2009, o legislador uniformizou a regra dos juros moratórios devidos pela Fazenda em ações de qualquer natureza. No entanto, afasta-se a incidência dos juros de 0,5% ao mês porquanto a ação foi ajuizada antes do advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1216204/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 09/03/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE N. 10 E PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO.

1. A respeito dos juros moratórios, de acordo com a jurisprudência do STJ, em se tratando de ação de natureza previdenciária, por se tratar de verba de caráter alimentar, os juros moratórios devem ser calculados à base de 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ.

2. O art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, incluído pela MP n. 2.180-35/2001, disciplinava a incidência dos juros nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos. Dessa forma, inaplicável a redução dos juros de mora em ações que envolvem segurados da Previdência Social, sem vínculo estatutário com a autarquia.

3. A partir da alteração promovida pela Lei n. 11.960/2009, o legislador uniformizou a regra dos juros moratórios devidos pela Fazenda em ações de qualquer natureza. No entanto, afasta-se a incidência dos juros de 0,5% ao mês porquanto a ação foi ajuizada antes do advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009.

4. Registra-se a impossibilidade de se examinar, na via especial, suposta violação a dispositivos da Constituição Federal, porquanto o prequestionamento de matéria essencialmente constitucional, por este Tribunal, importaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

5. Descabe falar-se em adoção do procedimento previsto no art. 97 da Constituição Federal se a tese do recorrente foi afastada somente por ser inaplicável à espécie, e não porque os dispositivos da Lei n. 11.960/2009 possuam incompatibilidade com o texto constitucional.

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1233371/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 17/05/2011)

É verdade que posteriormente o C. STJ alterou seu posicionamento anterior, e no REsp 1.205.946/SP, julgado nos termos do artigo 543-C do CPC de 1973, passou a adotar o entendimento segundo o qual a Lei 11.960/09 deve ser aplicada de imediato aos processos em andamento, conforme aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regimento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."

(STJ, REsp 1205946/SP, Corte Especial, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 02/02/2012)

Contudo, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF, tendo inclusive procedido à modulação dos efeitos da r. decisão nos seguintes termos, *in verbis*:

"(...) 2.1) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)" (ADI 4357-DF, Plenário do STF, maioria, Rel. Min. Luiz Fux, data do julg. 25.03.2015, DJUe 10/04/2015).

Posteriormente, em julgamento realizado pelo E. STF, em 17/04/2015 (RE 870.947/SE), foi reconhecida pela Suprema Corte a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por fim, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Percebe-se, portanto, que, à época da prolação da decisão rescindenda (23/10/2015), ou seja, antes do julgamento do RE 870947, por parte do C. STF a matéria relativa à aplicação da Lei nº 11.960/2009 mostrava-se controvertida em nossos tribunais, o que, a princípio, afastaria a alegação de violação de lei, a teor da Súmula nº 343 do C. STF.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 285-A. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO QUE SE FUNDAMENTA NA TESE DE APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI 11.960/09 AOS PROCESSOS EM CURSO, INTERPRETAÇÃO PACIFICADA NOS TRIBUNAIS EM ÉPOCA POSTERIOR À DE PROLAÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. A decisão agravada foi expressa ao indicar que, à época do julgado, a tese de aplicabilidade imediata da Lei 11.960/09 aos processos em curso ainda era de exegese controvertida nos tribunais, e que o magistrado adotou uma dentre as orientações possíveis, conferindo à lei interpretação razoável.*
- 2. Oportuno esclarecer que a discussão sobre a aplicação das leis no tempo desborda os limites da ação rescisória, adstrita à demonstração da ocorrência de uma das hipóteses taxativamente enumeradas nos incisos do Art. 485 do CPC. Ressalte que a matéria nem mesmo foi arguida na inicial.*
- 3. O agravante não trouxe argumentos novos, capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.*
- 4. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AR 9300/SP, Proc. nº 0011124-04.2013.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 08/04/2014)

"AGRAVO LEGAL DA PARTE RÉ EM RESCISÓRIA DO INSS. DECISÃO DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCINDENS. JULGADO ORIGINÁRIO DESCONSTITUÍDO QUANTO À CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS DEVIDAS E AOS JUROS DE MORA (LEI 11.960/09). MATÉRIA PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. RECURSO PROVIDO POR FUNDAMENTOS DIVERSOS. SÚMULA 343, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- Preliminar arguida pela parte recorrente que se confunde com o mérito.

- A tese relativa à aplicação da Lei 11.960/09 (art. 1º-F, Lei 9.494/97) aos processos em trâmite, por ocasião em que proferida a decisão objurgada, apresentava-se controversa, de modo a atrair a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

- Improcedência do pedido formulado na ação rescisória.

- Inversão dos ônus sucumbenciais. INSS condenado no pagamento de verba honorária advocatícia de R\$ 800,00 (oitocentos reais) (art. 20, §§ 3º e 4º, CPC), corrigidos monetariamente (Provimento "COGE" 64/05). Custas ex vi legis.

- Agravo provido."

(TRF 3ª Região, AR 8983/SP, Proc. nº 0031516-96.2012.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. David Dantas, e-DJF3 Judicial 1 07/07/2015)

No entanto, o caso dos autos apresenta certas peculiaridades que fazem com que se diferencie em relação a outras ações rescisórias que têm sido levadas a julgamento por esta Terceira Seção.

Com efeito, no presente caso o título executivo formado na ação de conhecimento expressamente afastou a aplicação da Lei nº 11.960/09 na fixação da correção monetária, mantendo-a apenas com relação à fixação dos juros de mora.

Assim, tal determinação não poderia ter sido modificada em sede de execução, sob pena de afronta à coisa julgada.

A proteção da coisa julgada é assegurada constitucionalmente no art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, não havendo se falar, no caso, em sua inconstitucionalidade, vez que ela própria, ao lado do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, possui "status" constitucional, como garantia individual fundamental do jurisdicionado.

Se, dentro do sistema constitucional pátrio, só ao Poder Judiciário é dado decidir lides com foro de definitividade, com a devida observância ao devido processo legal, o desrespeito à coisa julgada implica, por via direta, o respeito à imutabilidade da decisão judicial acobertada por essa eficácia e, por via reflexa, afronta flagrante ao princípio da separação dos poderes, viga-mestra do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, admitir-se, de forma genérica e irresponsável, a revisão do que já foi definitivamente julgado, teria como consequência a instauração de verdadeiro caos nas relações jurídicas, fazendo cair por terra o objetivo primordial das normas processuais: a estabilidade das relações sociais. Seria acabar com uma das únicas certezas do cidadão, a da necessidade de cumprimento e de observância das decisões judiciais.

Nesse sentido, dispunha o artigo 475-G do CPC de 1973, vigente à época da prolação do julgado rescindendo:

"Art. 475-G. É defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou."

Tal dispositivo veio a ser repetido no CPC de 2015, em seu artigo 509, §4º, a saber:

"Art. 509. Quando a sentença condenar ao pagamento de quantia ilíquida, proceder-se-á à sua liquidação, a requerimento do credor ou do devedor:

(...)

§ 4º Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou."

Assim, em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos no título executivo formado no processo de conhecimento.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ). 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial. 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJE 21/09/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/07/2017)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA.

I - A decisão ora reexaminada não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, haja vista que sua fundamentação, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou que o a observância do disposto na Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

II - Determinado o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023237-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 26/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA. CÁLCULO DA RMI. CRITÉRIOS LEGAIS.

I. Ao ser elaborado o cálculo da RMI, com utilização dos salários de contribuição que constam do CNIS, acrescido o valor mensal de 01 salário mínimo no período de julho 1997 a março de 1998, diante da ausência de salários no período, e somados às respectivas quantias o valor mensal do auxílio-acidente, apurariamos um valor inicial de 01 salário-mínimo, equivalente ao valor implantado pela autarquia.

II. Em seus cálculos, a parte exequente apura uma RMI de R\$ 1.041,45, com limitação do período básico de cálculo em dezembro de 1998. Porém, no julgamento da apelação, no processo de conhecimento, restou consignado que "Ainda assim, ressalto que o autor não possuía a carência necessária na data em que completou a idade de 65 anos (julho de 2002) (...) Entretanto, tendo em vista que gozou do auxílio-acidente até a data do seu falecimento, o autor completou a carência em dezembro de 2002 (...)".

III. Os cálculos da RMI, elaborados pelo INSS e pela contadoria judicial, não se afastam do que foi determinado no título executivo judicial, não havendo motivos para reforma da sentença nesse sentido.

IV. Nos cálculos homologados pelo Juízo incidiram os percentuais legais de juros de mora. Embora o novo percentual de juros de 0,5% da Lei 11.960/2009 tenha incidido sobre os atrasados da condenação anteriores a 30/6/2009, data da publicação da referida Lei, tais juros só incidiram a partir da citação, não caracterizando retroatividade da Lei para esse fim.

V. Quanto à correção monetária, a sentença recorrida acolheu os cálculos do INSS, atualizados com base nos índices de atualização monetária do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF, com utilização da TR como indexador a partir de julho de 2009. No entanto, o título executivo determinou que "A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art.31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art.41-A da Lei nº 8.213/91".

VI. Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao Juízo até mesmo anular a execução, de ofício, restaurando a autoridade da coisa julgada. O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

VII. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0036459-30.2015.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, julgado em 20/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. - CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DO INPC/IBGE - INAPLICÁVEL A TR - RE 870.947. TESE FIXADA PELO STF. JUROS DE MORA NOS TERMOS DA LEI. PARCELAS DEVIDAS APURADAS A MAIOR.

I - Na execução de título judicial, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada e a forma como a execução foi proposta pela parte.

II - Por se tratar de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 18/5/2010, a parcela de maio de 2010 deveria ser proporcional (R\$ 510,00/30 x 13 (dias) = R\$ 211,00. Porém, em seus cálculos a parte exequente apurou R\$ 510,00 devidos na referida competência. Quanto à gratificação natalina, o benefício teve início em maio de 2015, razão pela qual seria devido o abono na proporção de 12/7, ou seja, 07 meses devidos em um total de 12, resultando em R\$ 297,50. Ocorre que o autor apurou, de forma equivocada, um valor devido de R\$ 510,00. Também há equívocos nos cálculos quanto aos juros de mora. A partir de maio de 2012, não foram observadas as alterações trazidas pela MP 567/2012.

III. Consta-se que os cálculos da parte exequente, acolhidos pelo juiz de primeira instância, estão majorados indevidamente em R\$ 511,50, devendo os cálculos serem refeitos, inclusive com readequação dos percentuais de juros de mora.

IV. Em razão da inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 a a ausência de modulação dos efeitos da decisão paradigma (RE 870.947/SE), a tese sustentada pelo INSS, de que os atrasados da condenação deveriam ser atualizados pela TR a partir de 30/6/2009, restou superada.

V. Estão corretos os cálculos do INSS quanto aos valores devidos, devendo ser refeitos apenas quanto à correção monetária, com utilização do INPC como indexador a partir de agosto de 2006, nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF.

VI. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012572-82.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CONTADORIA. FÉ-PÚBLICA. ACOHLIMENTO DE VALOR SUPERIOR QUE O INDICADO PELO EMBARGADO/EXEQUENTE. CARÁTER MERAMENTE INFORMATIVO DOS VALORES INDICADOS PELAS PARTES ATÉ A DEFINIÇÃO EXATA DO QUANTUM DEBEATUR PELO JUIZ. APELAÇÃO DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO PROVIDO.

- É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

- A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

- Considera-se que, o título exequendo determinou a incidência de Manual vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, não sendo viável a aplicação da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

- Existindo divergência quanto aos cálculos apresentados, é viável à solução do litígio pelo expert judicial, gozando este de fé-pública.

- Em sede de execução, não está o órgão julgador adstrito aos cálculos apresentados pelo executante, pelo executado ou mesmo aos cálculos apresentados pela contadoria, em homenagem ao princípio do livre convencimento motivado insculpido no artigo 131 do CPC/73, atual artigo 371 do novo CPC, afastando qualquer alegação de decisão citra, extra ou ultra petita.

- No caso sub judice, ainda, que o cálculo da contadoria judicial tenha apurado montante superior à conta apresentada pela parte exequente, aquele pode ser acolhido, todavia, a conta elaborada pela contadoria judicial aplicou a Resolução n. 267/13 no cômputo da correção monetária, de modo que, razão em parte assiste à parte embargada e ao ente autárquico, devendo ser observado os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, para a atualização do débito exequendo, bem como a Lei n. 11.960/09 para o cômputo dos juros de mora, a partir de sua vigência, nos termos do título executivo.

- Tendo a parte exequente decaído de parte mínima do pedido, deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

- Apelações da parte exequente e do INSS parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0015827-12.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2020)

Dessa forma, entendo que o r. julgado rescindendo não poderia ter modificado o quanto decidido no processo de conhecimento acerca do afastamento da Lei nº 11.960/2009 na fixação da correção monetária.

Assim, forçoso concluir que o r. julgado rescindendo incorreu em violação de norma jurídica, notadamente ao artigo 475-G do CPC de 1973, correspondente ao artigo 509, §4º, do CPC de 2015, ao modificar os critérios de incidência da correção monetária definidos no título executivo formado no processo de conhecimento.

Por esta razão, resta configurada a hipótese de rescisão prevista pelo artigo 966, V, do CPC.

Além disso, assiste razão à parte autora no que diz respeito à alegação de erro de fato.

Com efeito, conforme já citado anteriormente, o INSS, ao elaborar seus cálculos, informou ter abrangido o período de 01/04/1999 a 30/06/2011, pois o benefício teria sido reimplantado a partir de julho/2011.

No entanto, da análise do demonstrativo de cálculos elaborado pela contadoria judicial (ID nº 97515819 – pp. 43/46 e 68/71), e que foi acolhido pela sentença proferida nos embargos à execução, verifica-se que a competência referente a junho/2011 não foi abrangida quando do cálculo dos atrasados, não obstante a própria Autarquia ter reconhecido que o benefício somente foi reimplantado a partir de julho/2011.

Alás, na relação de créditos fornecida pelo INSS consta expressamente que não houve pagamento relativo à competência junho/2011 (ID nº 97515819 – p. 56).

Desse modo, ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial, a r. sentença proferida nos embargos à execução ignorou que a competência junho/2011 não fora abrangida na apuração dos atrasados.

Assim, a meu ver, restou caracterizado o erro de fato neste aspecto.

Diante disso, procede o pedido de desconstituição parcial do julgado proferido nos embargos à execução com fulcro no artigo 966, V e VIII, do CPC.

Quanto ao juízo rescisório, cumpre observar que o julgado rescindendo deve ser desconstituído apenas no que se refere à correção monetária, a fim de ser afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009, mantendo os critérios definidos pelo título executivo formado na ação de conhecimento, bem como para ser incluído no cálculo dos atrasados a competência relativa ao mês de junho/2011.

No mais, deve ser mantido o quanto determinado pelo julgado rescindendo proferido nos embargos à execução, vez que não impugnado na presente ação rescisória.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na via administrativa.

Tendo em vista a sucumbência nesta ação rescisória, o INSS deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das diferenças apuradas até a data da prolação da presente decisão, em observância ao artigo 85, §§2º e 3º, do CPC de 2015 e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo procedente a presente ação rescisória para desconstituir parcialmente o acórdão proferido nos autos dos embargos à execução nº 0000757-93.2013.4.03.6183, com fulcro no artigo 966, incisos V e VIII, do CPC e, em juízo rescisório, determinar seja afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na aplicação da correção monetária, mantendo os critérios definidos no título executivo formado na ação de conhecimento, bem como para ser incluído no cálculo dos atrasados a competência relativa ao mês de junho/2011, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V E VIII, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ADOÇÃO DE CRITÉRIOS DISTINTOS DOS DEFINIDOS PELO TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO À NORMA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. PERÍODO NÃO CONTEMPLADO NO CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. ERRO DE FATO CARACTERIZADO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. JULGADO RESCINDENDO DESCONSTITUÍDO PARCIALMENTE.

1 - Rejeitada a preliminar de decadência arguida pelo INSS. Cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 19/10/2017 (ID nº 97515819 – p. 291). Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 16/10/2019, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 975 do CPC.

2 - No presente caso o título executivo formado na ação de conhecimento expressamente afastou a aplicação da Lei nº 11.960/09 na fixação da correção monetária, mantendo-a apenas com relação à fixação dos juros de mora. Assim, tal determinação não poderia ter sido modificada em sede de execução, sob pena de afronta à coisa julgada.

3 - Em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos pelo título executivo formado no processo de conhecimento. O r. julgado rescindendo não poderia ter modificado o quanto decidido no processo de conhecimento acerca da aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009 na correção monetária.

4 - Forçoso concluir que o r. julgado rescindendo incorreu em violação de norma jurídica, notadamente ao artigo 475-G do CPC de 1973, correspondente ao artigo 509, §4º, do CPC de 2015, ao modificar os critérios de incidência da correção monetária definidos no título executivo formado no processo de conhecimento. Assim, resta configurada a hipótese de rescisão prevista pelo artigo 966, V, do CPC.

5 - Assiste razão à parte autora no que diz respeito à alegação de erro de fato. Com efeito, o INSS, ao elaborar seus cálculos, informou ter abrangido o período de 01/04/1999 a 30/06/2011, pois o benefício teria sido reimplantado a partir de julho/2011. No entanto, da análise do demonstrativo de cálculos elaborado pela contadoria judicial (ID nº 97515819 – pp. 43/46 e 68/71), e que foi acolhido pela sentença proferida nos embargos à execução, verifica-se que a competência referente a junho/2011 não foi abrangida quando do cálculo dos atrasados, não obstante a própria Autarquia ter reconhecido que o benefício somente foi reimplantado a partir de julho/2011.

6 - Ao acolher os cálculos da Contadoria Judicial, a r. sentença proferida nos embargos à execução ignorou que a competência junho/2011 não fora abrangida na apuração dos atrasados. Assim, restou caracterizado o erro de fato neste aspecto.

7 - Quanto ao juízo rescisório, cumpre observar que o julgado rescindendo deve ser desconstituído apenas no que se refere à correção monetária, a fim de ser afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009, mantendo os critérios definidos no título executivo formado na ação de conhecimento, bem como para ser incluído no cálculo dos atrasados a competência relativa ao mês de junho/2011. No mais, deve ser mantido o quanto determinado pelo julgado rescindendo proferido nos embargos à execução, vez que não impugnado na presente ação rescisória.

8 – Matéria preliminar rejeitada. Ação Rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente a ação rescisória para desconstituir parcialmente o acórdão, com fulcro no art. 966, V e VIII, do CPC e, em juízo rescisório, determinar seja afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na aplicação da correção monetária, mantendo os critérios definidos no título executivo formado na ação de conhecimento, bem como para ser incluído no cálculo dos atrasados a competência relativa ao mês de junho/2011, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016812-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: APARECIDA CONCEICAO PASQUINI CUSTODIO

Advogado do(a) AUTOR: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016812-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: APARECIDA CONCEICAO PASQUINI CUSTODIO

Advogado do(a) AUTOR: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Cuida-se de ação rescisória ajuizada em 01/07/2019 por Aparecida Conceição Pasquini Custódio, com fulcro no artigo 966, inciso VII (prova nova), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir a r. sentença proferida nos autos do processo nº 1002483-53.2017.8.26.0660, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

A autora alega, em síntese, que obteve documentos novos que constituem início de prova material do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 1975 a 1991. Aduz também que, somado o período rural com os períodos urbanos considerados incontroversos, possui a carência necessária para a concessão da aposentadoria por idade híbrida. Diante disso, requer a rescisão da r. sentença ora guerreada, com a prolação de novo julgamento, a fim de ser reconhecido o seu direito à concessão da aposentadoria por idade híbrida. Pleiteia, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Foi deferida a concessão da justiça gratuita em favor da parte autora.

Regularmente citado, o INSS ofertou contestação, alegando que os documentos trazidos nesta rescisória já existiam quando da prolação da sentença e a autora não esclarece o que a teria impedido de utilizá-los na instrução do processo subjacente. Afirma também que os documentos trazidos pela autora não são capazes de alterar a conclusão a que chegou o r. julgado rescindendo. Aduz ainda que a autora pretende apenas a rediscussão do quadro fático-probatório produzido nos autos originários, o que é incabível em ação rescisória. Por fim, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria pretendida na inicial. Em razão disso, requer a improcedência da presente ação. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação da presente ação rescisória, assim como a observância da Lei nº 11.960/09 na aplicação dos juros de mora e correção monetária.

A autora apresentou réplica.

O INSS apresentou suas razões finais.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5016812-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: APARECIDA CONCEICAO PASQUINI CUSTODIO

Advogado do(a) AUTOR: ROQUE GARCIA JUNIOR - SP294105-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Inicialmente, cumpre observar que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 25/04/2019. Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 01/07/2019, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 975 do CPC.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. sentença que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida, sob o argumento de ter obtido documentos novos que comprovam o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 1975 a 1991 e, por consequência, a existência dos requisitos para a concessão do referido benefício.

Verifica-se que a r. sentença rescindenda julgou improcedente a demanda nos termos seguintes:

"(...)

Vistos e etc.

APARECIDA CONCEIÇÃO PASQUINI CUSTODIO ajuizou esta ação contra o INSS objetivando o alcance de benefício previdenciário.

Da inicial, retiro que a parte autora contava, à época do ajuizamento, com 61 anos de idade e que trabalhou na atividade rural e urbana por diversos períodos. Disse que seu labor na atividade rural não foi anotado na CTPS. Entende que faz jus à aposentação híbrida.

Foi concedido à autora o benefício da justiça gratuita.

Citado, o réu se defendeu, oportunidade em que explicou quais são os requisitos para a aposentadoria híbrida e falou que a parte autora não os cumpriu, já que não há comprovação dos 180 meses de carência. Subsidiariamente, pediu a aplicação da Lei 11.960 e da Súmula 111, do STJ e que a data de condenação seja a partir da audiência de instrução. Bateu pela prescrição quinquenal.

Houve réplica.

Colhidas as provas orais, encerrou-se a instrução. As partes debateram.

Subiram os autos conclusos para a sentença. Passo a decidir.

Inicialmente, oportuno registrar que a Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade, por meio da qual se permite ao segurado mesclar o período de trabalho urbano ao período rural, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício.

Porém, ainda assim, é necessário o preenchimento de todos os outros requisitos legais, inclusive a carência mínima, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A aposentadoria rural híbrida é o benefício que considera tanto o tempo de trabalho urbano quanto o tempo rural, conforme entendimento do E. STJ, que já decidiu pela concessão da aposentadoria híbrida ao permitir que o período de atividade rural fosse somado ao do trabalho urbano, conforme voto do ministro Mauro Campbell Marques, que reconheceu que a Lei 11.718/08, que deu nova redação ao art. 11 e ao art. 48 da Lei 8.213/91, criou a possibilidade de mesclar os requisitos das aposentadorias por idade urbana e rural, sem o direito à redução de cinco anos na idade exigida para a concessão.

De acordo com o ministro, "A Lei 11.718/08, em vigor desde 23/6/2008, deu nova redação aos artigos 11 e 48 da Lei 8.213/91, acrescentando ao artigo 48 os parágrafos 3º e 4º, criando a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, com observância da idade de 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher".

E, para justificar a posição adotada, ele pontuou que há um grande número de segurados que trabalharam no meio rural por longo tempo e, depois, buscam melhores condições de vida na área urbana, o que não poderia ser ignorado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. DESNECESSIDADE. 1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na aposentadoria por idade prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois, no momento em que se implementou o requisito etário ou o requerimento administrativo, era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência. 2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher". 3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a aposentadoria prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991). (...) 11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido por ocasião do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991). 12. Na mesma linha do que aqui preceituado: REsp 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação. 13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de aposentadoria por idade no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras. 14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, dispensando-se, portanto, o recolhimento das contribuições. 15. Recurso Especial não provido". (STJ, Ministro HERMAN BENJAMIN, REsp 1702489/SP, DJe 19/12/2017, T2 - SEGUNDA TURMA.

Outrossim, nos termos do art. 55 da Lei 8.213/91 e do art. 62 do Decreto 3.048/99, a prova do tempo de serviço deve ser feita mediante a apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem considerados, vedada à comprovação por meio de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Pois bem.

Em detida análise do que se produziu, tenho que a ação improcede.

Explico.

Embora se admita que a parte autora, à época do ajuizamento do feito, tinha a idade mínima para a pretendida aposentadoria, entendo descumpridos outros requisitos.

Isto porque, tirante a CTPS juntada nas folhas 12/14, a requerente não trouxe nenhuma outra prova material que indicasse que de fato, pelo lapso narrado na vestibular, tenha exercido trabalho rural sem contrato anotado.

Para tanto, bastava as juntadas de certidões exaradas por órgãos públicos e privados, notas fiscais, recibos, título eleitoral, documentos associativos ou outros que lho valham.

Não o fez. Recai-se sobre a parte autora, pois, o ónus do artigo 373, I, do CPC.

Desta maneira, imprestável o testemunho de Nadir Dellaroza Pereira, o qual, muito embora tenha, admita-se, sido favorável à parte autora, não tem serventia neste feito.

Faço, aqui, valerem as regras da Súmula 149, do STJ e do artigo 55, §3º, da Lei 8.213.

De mais a mais, dou azo à tese autárquica de que o labor rural narrado é anterior a 1991, o que torna impossível seu cômputo para fins de carência (artigo 55, §2º, da Lei 8.213).

Desta maneira, formo meu convencimento, nos moldes do artigo 371, do CPC, para entender que a ação improcede.

Ante o exposto e por tudo o que mais consta nos autos, REJEITO o pedido autoral e resolvo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Custas e honorários, fixados em 10% do valor da causa, pela parte autora, observada a gratuidade deferida."

Passo à análise do pedido de rescisão fundamentado no artigo 966, inciso VII, do CPC, o qual assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"

Da análise do dispositivo legal acima citado, verifica-se a existência de dois requisitos para que o documento novo possa ser utilizado para desconstituir uma decisão transitada em julgado: 1º) deve existir ao tempo da demanda originária, mas que, devido a uma circunstância alheia à vontade da parte, não pôde ser utilizado; 2º) deve, por si só, ser capaz de desconstituir o julgado rescindendo.

Os documentos que fundamentam a presente ação rescisória são os seguintes:

- 1) Certidão de casamento da autora, com assento lavrado em 07/05/1977, na qual o seu marido, Sr. Nilson da Silva Custodio, aparece qualificado como "lavrador";
- 2) CTPS da autora (já constante da ação originária);
- 3) Documentos escolares dos filhos da autora;
- 4) Notas Fiscais relativas à prestação de serviço de transporte de cana, emitidas em nome do marido da autora entre os anos de 2001 e 2007;
- 5) Carta do Sr. Lindenberg Bruza enviada à parte autora;
- 6) Comprovante de inscrição no CNPJ por parte do marido da autora, tendo como ramo de atividade o cultivo de cana-de-açúcar;
- 7) Declaração do Sr. Paulo Reis Zacarias afirmando ser o marido da autora proprietário da empresa Nilson da Silva Custodio - EPP;
- 8) Notas Fiscais de compra e de prestação de serviços, emitidas em nome do marido da autora nos anos de 1997 e 1998;
- 9) Carta do Sr. Lindenberg Bruza enviada ao Banco do Brasil, com data de 29 de março de 1999, afirmando que autorizou o marido da autora a explorar uma área de terras de 19,36 hectares, localizada no Sítio São João;
- 10) Nota de crédito rural, emitida pelo marido da autora, com vencimento em 31/08/1988.

Da análise da r. decisão rescindenda, verifica-se que o pedido formulado na ação originária foi julgado improcedente pelo fato de não haver prova material suficiente para demonstrar o exercício de atividade rural da autora no período pleiteado na inicial, o que impediria a concessão da aposentadoria por idade híbrida.

No caso dos autos, alega a parte autora que os documentos trazidos nesta rescisória seriam suficientes para comprovar o trabalho rural no período de 1975 a 1991, em regime de economia familiar, juntamente com seu marido.

No entanto, os documentos trazidos pela parte autora em nada alteram a conclusão a que chegou a r. decisão rescindenda.

Com efeito, os documentos trazidos nesta rescisória, em sua grande maioria, incluindo as notas fiscais emitidas em nome do marido da autora, fazem menção a períodos posteriores ao ano de 1991.

Ainda que assim não fosse, entendo que a documentação apresentada não se mostra apta a demonstrar cabalmente o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por parte da autora e de seu marido.

Nesse ponto, vale dizer que as notas fiscais trazidas nesta rescisória, que têm por objeto o plantio e transporte de cana-de-açúcar, correspondem a valores relativamente altos, tendo uma delas inclusive superado o montante de R\$ 50.000,00 (ID nº 75216989), o que não se mostra compatível com o regime de economia familiar.

Ademais, chama a atenção o fato de que o marido da autora constituiu uma empresa para explorar a atividade de cultivo de cana-de-açúcar, conforme demonstra o comprovante de inscrição no CNPJ (ID nº 75216990).

Cumpra observar ainda que a própria autora possui registro de trabalho como secretária justamente na empresa de seu marido (Nilson da Silva Custodio – ME) entre os anos de 2004 e 2005, tendo posteriormente constituído sua própria empresa (Aparecida Conceição Pasquini Custodio – ME), conforme se verifica dos dados extraídos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (ID nº 75216985 – pp. 46/48).

Desse modo, a documentação apresentada, no mínimo, deixa dúvidas se a atividade praticada pela autora e seu marido, relativa ao cultivo e venda de cana-de-açúcar, era voltada à subsistência de seus membros, tal como exige o regime de economia familiar, ou se era destinada ao comércio.

Assim, entendo que não restou comprovada a atividade rural exercida em regime de economia familiar, que se caracteriza pela pequena propriedade e pequena produção destinada primordialmente para subsistência, com venda apenas do excedente, e sem a utilização de mão-de-obra contratada.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta E.Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 A 79 E 55, § 3º. LEI N.º 8.213/91. LABOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PROPRIETÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AGRICULTOR VOLTADO AO COMÉRCIO. AGRONEGÓCIO. OBRIGAÇÃO DE RECOLHER CONTRIBUIÇÕES. ARTIGO 11, V "a" DA LEI N.º 8.213/91. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo periclitante para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de cujus ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito de fl. 13, na qual consta o falecimento do Sr. Nelson Germin em 27/06/2007.

4 - A celeuma cinge-se à condição do falecido de segurado na qualidade de trabalhador rural.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

7 - Para o reconhecimento do labor rural mister início de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal. As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Certidão de óbito, ocorrido em 27/06/2007, em que consta a profissão do falecido como agricultor, datada de 29/06/2007 (fl. 13); b) Cópia da Escritura de Registro de Imóvel referente à Gleba L - Fazenda Santo Expedito, matrícula 11.356, de atribuição de condomínio em favor do falecido e sua esposa, (fls. 11/12), datada de 27/01/1997; c) Cópia da Escritura de Registro de Imóveis referente à Gleba E - Fazenda Santo Expedito, Matrícula 11.351, localizado em Bariri/SP no Bairro dos Alves, com área total de 129.209,57 metros quadrados (que pôs fim ao condomínio anterior cuja matrícula era 11.356, por divisão amigável) em que o falecido figura como condômino/proprietário e como agricultor - fl. 12 e 37/37-verso, datada de 27/01/1997; d) Cópia da escritura de Venda e Compra, relativa a um lote de terras, localizado em Bariri/SP à avenida General Osório, totalizando 184,10 metros quadrados em que o falecido figura como lavrador (fls. 17/31) datada de 29/12/1981; e) Cópia da Escritura de Registro de Imóveis referente à Gleba 2-B, localizado em Bariri/SP no Bairro dos Alves, com área total de 129.209,57 metros quadrados em que o falecido figura como proprietário e qualificado como agricultor, datada de 27 de setembro de 2000, (fl. 22); f) Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural e Recibo de Entrega da Declaração e as respectivas DARFs referentes aos exercícios de 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007, em que figuram como contribuinte o falecido, relativo ao Sítio São Lucas (fls. 14/16 e 23/36); g) Cópia a Escritura de Registro de Imóveis referente à Gleba G - Fazenda São Judas Tadeu, matrícula 11.363, localizado em Bariri/SP no Bairro dos Alves e Paina, com área total de 5.7011 alqueires ou 13,79,6627 has em que o falecido figura como proprietário e qualificado como agricultor; (fl. 39/39-verso), datada de 27/01/1997; h) Cópia a Escritura de Registro de Imóveis referente à Gleba A - Fazenda São Judas Tadeu, matrícula 11.350, localizado em Bariri/SP no Bairro do Sapê e Paina, com área total de 24,2989 alqueires ou 58,80,3373 has em que o falecido figura como proprietário e qualificado como agricultor; (fl. 40 e 41/41-verso), datadas de 27/01/1997; i) Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural/Recibo de Entrega da Declaração referente ao exercício de 2006, relativo à Fazenda São Judas Tadeus (fl. 38); j) Certidão de nascimentos dos filhos, em que a ocupação declarada pelo genitor foi a de agricultor, datadas, respectivamente de 25/03/1985, 25/03/1983, 09/06/1980, (fls. 42/44); e k) Certidão de Casamento, em que a ocupação declarada pelo de cujus foi a de agricultor, datada de 25/07/1980.

8 - Por outro lado, todas as testemunhas ouvidas na mídia digital, (fl. 78), relatam que o falecido morava na cidade e trabalhava sozinho no sítio, e a ora autora sempre foi professora, o que descaracteriza o regime de economia familiar.

9 - As provas materiais, portanto, não foram corroboradas pelas testemunhas ouvidas em juízo, que esclareceram que o falecido e sua família não residiam na zona rural ou desenvolviam atividade agropecuária em regime de economia familiar. Ao contrário, foi ainda informado que ele sempre trabalhou com a cultura de milho, café, feijão e nos dois últimos anos era fornecedor de cana para usina, muito raramente necessitando de ajuda de terceiros.

10 - Não se ouvida que na redação anterior do artigo 11, inciso V, "a" da Lei nº 8.213/91, havia a possibilidade de enquadramento como especial daqueles que exercessem suas atividades individualmente, no entanto, o autor não se enquadra nesta hipótese e, tampouco pode ser considerado empregado rural porque além de ser dono das terras e da empresa rural, trabalhava no campo, mas morava na cidade.

11 - O que se nota é que o falecido, proprietário de várias glebas rurais, (fls. 11/41-verso), qualificado durante toda sua vida como agricultor, se enquadra como contribuinte individual, nos termos do artigo 11, V "a", eis que explorava comercialmente a atividade agrícola e tinha o dever, como segurado obrigatório, de recolher as contribuições, dado também sua boa situação financeira (fls. 23/38).

12 - O autor não juntou Declaração de Imposto de Renda, a fim de que fosse verificada a real situação dos imóveis e rendas. Foram juntados somente os ITRs do Sítio São Lucas, referentes aos períodos entre 2003/2007. Com relação à Fazenda Santo Expedito, nada foi trazido e quanto à Fazenda São Judas Tadeu, somente o ITR referente ao exercício de 2006.

13 - É possível concluir, pela dilação probatória, mormente pelos relatos testemunhais, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375 do Código de Processo Civil que o falecido não era empregado rural, nem segurado especial, ou tampouco vivia da agricultura de subsistência, desta que tem como principal característica a produção de alimentos para garantir a sobrevivência do agricultor, da sua família e da comunidade em que está inserido. Note-se que sua esposa, pessoa culta e bem articulada (mídia digital de fl. 78), sempre exerceu o labor de professora, desde antes do casamento até os dias atuais, conforme informações colhidas em seu depoimento e em pesquisa ao Cadastro Único de Informações Sociais.

14 - Antes, pelo contrário, o falecido, caracterizado como dono da terra e da empresa rural, nos últimos anos, conforme relato da própria esposa: "começou a plantar cana e era fornecedor e não arrendatário, que nos últimos anos, plantava e fornecia para usina", o que denota que estava voltado mais para o comércio e indústria.

15 - Registre-se, ainda, que a autora, o falecido e a família, nunca residiram no sítio, pois conforme seu relato: "pra casar fizeram uma casinha na cidade e ele continuou trabalhando no sítio do pai dele e quando o pai faleceu ficou com uma parte, e que sempre comercializaram a produção agrícola", o que reforça a ideia de que, se o de cujus vivia da produção agrícola, era voltado exclusivamente ao comércio, ao agronegócio, não servindo como meio indispensável à subsistência de seu grupo familiar.

16 - Apelação da parte autora não provida. Sentença mantida com acréscimo de fundamentos.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1437051 - 0000262-92.2009.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2017)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 557 CPC NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DESCARACTERIZADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- De início, no que se refere à insurgência quanto à decisão proferida singularmente com fulcro no art. 557 do CPC, não merece guarida porque plasmada em iterativa jurisprudência. Ademais, se vício houvesse, seria de pronto saneado com a submissão do recurso ao colegiado.

- Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

- O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural.

- Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

- O requisito etário restou preenchido em 26/11/2002 (fls. 11), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

- Como prova do exercício da atividade rural, a autora apresentou declaração de exercício de atividade rural (fls. 16/17); cópia de escritura de venda de imóvel rural, com 35,91-81 ha. (fls. 18/19), em que consta como comprador seu genitor qualificado como agricultor; lavrada em 21/10/1968; certificado de cadastro de imóvel rural (fls. 32, 38/42 e 46/50), do período de 1990/1991 e 1996/2005, em nome do genitor; e declaração cadastral - produtor (fls. 33/34), em nome do genitor, do período de 09/2003.

- Apresentou, ainda, declaração da empresa Cosan/SA - Indústria e Comércio, de que a parte autora e seus irmãos lhe forneceram cana, no período de 1988 a 2006 (fls. 25/26), fazendo referência à venda de grandes quantidades do produto; notas fiscais de venda de cana-de-açúcar (fls. 27/29), dos meses de 06/2003, 07/2003 e 08/2003, com valores de R\$ 29.838,54, 27.948,61 e 11.312,70, respectivamente; escritura de doação de imóvel rural, lavrada em 19/08/1985 (fls. 20/24), em que consta a parte autora como donatária, qualificada como "do lar"; cópia de ITR em nome do genitor da parte autora (fls. 30/31, 35/37 e 43/45), do período de 1992/1993 e 1995/1996, com o enquadramento sindical "empregador rural - II-B", classificado como latifúndio para exploração.

- Contudo, referidos documentos não podem ser considerados como início de prova do trabalho rural da parte autora, na medida em que descaracterizam o regime de economia familiar; seja pela quantidade da produção de cana-de-açúcar fornecida nos períodos relacionados, seja pela renda auferida com essa produção.

- Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo como pequeno produtor rural em regime de economia familiar. Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a parte autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

- Não havendo como ser reconhecida a qualidade de segurada especial da parte autora, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91, por falta de comprovação do exercício de labor rural em regime de economia familiar, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1673287 - 0008893-83.2008.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 19/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2013)

Por tudo isso, entendo que os documentos trazidos nesta rescisória são insuficientes para comprovar a atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período aduzido na inicial, necessário à concessão da aposentadoria por idade híbrida.

Desse modo, conclui-se que os documentos novos não são hábeis a alterar, por si só, a conclusão do julgado, a inviabilizar sua rescisão com fundamento no artigo 966, VII, do CPC.

Nesse sentido, os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO NOVO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.

2. A pretensão deduzida funda-se em documento novo. Os "documentos novos" trazidos à colação, para fundamentar o pleito desta ação, consistem em cópia da CTPS, certidão de óbito, notas fiscais de produtor, todos em nome de seu marido, e procuração, em nome próprio.

3. Tratando-se de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.

4. A certidão de óbito não se presta como documento novo, porquanto formalizada depois do trânsito em julgado. Ademais, a certidão de óbito e a CTPS apenas apontam o local de residência; não contém nenhum elemento indicativo do exercício do labor rural pela parte autora.

5. A procuração, por seu turno, não lhe aproveita, pois se trata de declaração unilateral firmada com o único propósito de ajuizamento da ação originária, encontrando-se nela afixada.

6. Já as notas fiscais, ainda que admitidas como início de prova material da atividade rural, não garantiriam a inversão do julgado, uma vez que a improcedência da ação originária não se deu apenas pela ausência dessa prova, mas, também, pela fragilidade da prova testemunhal.

7. Ora! Se assim é, os documentos colacionados nesta rescisória, bem como os demais já juntados na ação originária, não se prestam à concessão do benefício almejado, por representarem mero indício de prova material, e não prova plena da efetividade do labor rural por parte da demandante.

8. Incabível a desconstituição do julgado rescindendo, com fundamento no inciso VII do artigo 485 do CPC, pois os documentos apresentados, não se revestem do requisito da novidade, tampouco garantem resultado favorável à contenda da autora.

9. Ação rescisória improcedente.

10. Sem condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0087964-65.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 17/10/2012)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO (ART. 485, VII, DO CPC) - CASO DE INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO POR DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILAR - PROVA ORAL QUE REVELA UTILIZAÇÃO DE MEEIROS NA PROPRIEDADE. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Na ação rescisória com fundamento no inc. VII do art. 485 do CPC, o documento deve, em conjunto com a prova já produzida na lide originária, dar um tal grau de certeza ao seu julgador, que torna-lhe impossível rejeitar o pleito lá formulado.

- Pouca valia têm os documentos trazidos pela autora a esta rescisória, pois que se resumem a revelar indícios da condição de trabalhador rural, mas não o exercício da referida atividade em regime de economia familiar, que, conforme confissão empreendida no feito originário, restou descaracterizado em razão da presença de meeiros na produção da propriedade.

- A utilização de mão-de-obra de terceiros só é permitida na produção em regime de economia familiar de forma esporádica (art. 11, VII, da Lei 8.213/91).

- Pretensão de reexame da causa originária, trazendo agora documentos que nada têm de novos, tentando rediscutir o que já foi analisado na lide subjacente.

- Ação rescisória improcedente. Não condenação da autora em honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 2007.03.00.052256-2, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 5/8/2011, p. 245)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO ISOLADAMENTE INSUSCETÍVEL DE ALTERAR A DECISÃO RESCINDENDA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A preliminar de carência de ação confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

2. Na presente demanda rescisória são apresentados como documentos novos as certidões de nascimento das filhas da autora, nas quais consta a profissão de seu amásio como de lavrador nos anos de 1988 e 1989 (fls. 12 e 14) e carteira de vacinação dos rebentos com mesma característica (fls. 15). Estes documentos, em tese, poderiam ser classificados como novos. Isto mesmo se admitindo que a parte poderia, em tese, ter deles conhecimento à época do ingresso com a ação subjacente, pois a jurisprudência do C. STJ se inclinou firmemente no sentido de amainar o rigor da apreciação do requisito do desconhecimento original da prova documental nos casos nos quais estão envolvidos rurícolas, em solução judicial "pro misero" (STJ, 3ª Seção, AR nº 1.418/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJU 05.8.2002; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2003.03.00.046601-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 08.11.2006, DJU 23.02.2007, pp. 216/218).

3. Mas, mesmo assim, a decisão monocrática atacada não deve de ser rescindida. Certo que este julgado realmente baseou o não acolhimento da apelação, em parte, na inexistência de prova do vínculo marital entre a autora em Olívio de Moraes, como se observa do terceiro parágrafo de fls. 98. Mas não foi só este o motivo da improcedência. Em fls. 98/99 consta que a decisum também improveu a apelação em razão de insuficiência da prova oral colhida.

4. É imprescindível, portanto, que o documento novo tenha a aptidão de alterar por si só o resultado, e a decisão monocrática que se quer rescindir deixou clara a assunção de posição no sentido de que a prova oral colhida não comprovava o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pois as testemunhas somente atestavam conhecer a autora "há 7 ou 8 anos, tempo insuficiente para comprovar o exercício do período mínimo de labor rural" (primeiro parágrafo de fls. 99). Como a parte autora somente completaria 55 anos em 2007 (completude dos requisitos para concessão de aposentadoria por idade), a carência exigida era superior a 7 ou 8 anos; a saber, era de 13 anos, 156 meses, na dicção do artigo 142 da Lei 8213/91.

5. Em hipótese, ainda que a prova material seja, com os documentos juntados, considerada plena, ainda não teríamos o desate de procedência da demanda, em razão da existência de valoração original da prova oral, tida como insuficiente, valoração esta que não se pode substituir por outra por parte dos julgadores da ação rescisória

6. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 0024639-14.2010.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Diante do exposto, julgo improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

É COMO VOTO.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 966, VII, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA NOVA INAPTA A DESCONSTITUIR O JULGADO RESCINDENDO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. No caso dos autos, alega a parte autora que os documentos trazidos nesta rescisória seriam suficientes para comprovar o trabalho rural no período de 1975 a 1991, em regime de economia familiar, juntamente com seu marido.
2. Os documentos trazidos pela parte autora em nada alteram a conclusão a que chegou a r. decisão rescindenda. Com efeito, os documentos trazidos nesta rescisória, em sua grande maioria, incluindo as notas fiscais, fazem menção a períodos posteriores ao ano de 1991.
3. A documentação apresentada não se mostra apta a demonstrar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por ela e seu marido. Nesse ponto, vale que as notas fiscais trazidas nesta rescisória, que tempo por objeto o transporte de cana-de-açúcar, correspondem a valores relativamente altos, tendo uma delas inclusive superado o montante de R\$ 50.000,00 (ID nº 75216989), o que é incompatível com o regime de economia familiar.
4. Ademais, chama a atenção o fato de que o marido da autora constituiu uma empresa para explorar a atividade de cultivo de cana-de-açúcar, conforme demonstra o comprovante de inscrição no CNPJ. Cumpre observar ainda que a própria autora possui registro de trabalho como secretária justamente na empresa de seu marido (Nilson da Silva Custodio – ME) entre os anos de 2004 e 2005, tendo posteriormente constituído sua própria empresa (Aparecida Conceição Pasquini Custodio – ME, conforme se verifica dos dados extraídos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (ID nº 75216985 – pp. 46/48).
5. A documentação apresentada, no mínimo, deixa dúvidas se a atividade praticada pela autora e seu marido, relativa ao cultivo e venda de cana-de-açúcar, era voltada à subsistência de seus membros, tal como exige o regime de economia familiar, ou se era destinada ao comércio. Assim, entendo que não restou comprovada a atividade rural exercida em regime de economia familiar, que se caracteriza pela pequena propriedade e pequena produção destinada primordialmente para subsistência, com venda apenas do excedente, e sem a utilização de mão-de-obra contratada.
6. Os documentos novos não são hábeis a alterar, por si só, a conclusão do julgado, a inviabilizar sua rescisão com fundamento no artigo 966, VII, do CPC.
7. Ação Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013475-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: SERGIO CARLOS CORREA

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013475-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: SERGIO CARLOS CORREA

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 02/08/2017, por SERGIO CARLOS CORREA em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 966, incisos V e VIII, do NCP, objetivando desconstituir provimento jurisdicional exarado em autos de ação de revisão de benefício previdenciário, que proclamou a consumação da decadência a respeito da providência almejada.

Nesse sentido, argumenta o autor que: i) houve cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não lhe restou franqueada a produção de provas testemunhal e pericial, providências tidas por necessárias à ratificação da especialidade do trabalho que desenvolveu, decorrente da sujeição à pressão sonora acima do limite legal e ao contato com agentes físicos e químicos (hidrocarbonetos, benzeno e metanol, graxa, querosene, óleo diesel etc.), de forma habitual e permanente, sem utilização de EPIs; ii) por ocasião do deferimento de sua aposentação, ocorreu a contabilização de tempo laborativo comum, empreendido junto ao SENAI; iii) é de rigor o afastamento, *in casu*, do instituto da decadência, porquanto os interesses laborais retratados na quereia originária não restaram esquadriados pela autarquia, quando da concessão da aposentadoria que titulariza, com consequente retorno dos autos à origem, para o fim de abertura da fase instrutória; iv) o ato judicial sujeita-se à rescindibilidade em razão de expressa violação a preceitos insertos na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional (artigos 5º e 202, inciso II, da CF/88; artigo 57 da Lei nº 8.213/91; e Decretos nºs. 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99), além de incorrer em erro de fato, na medida em que se absteve de reconhecer direito que já se encontrava consolidado e incorporado ao seu patrimônio econômico, a par de silenciar-se acerca da necessidade de colheita de provas testemunhal e pericial; v) é necessário o desfazimento do ato judicial altercado para, uma vez descaracterizada a decadência, em novo julgamento seja reconhecida a labuta comum desempenhada perante o SENAI e admitida a especialidade do labor desenvolvido junto às indústrias metalúrgicas em que oficiou, com consequente implemento de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com DIB assinalada em 12/09/1996, ocasião em que ultimou os 35 anos de contribuição exigidos.

Pelo despacho ID 926020, determinou-se a emenda da inicial, visando a juntada de todas as peças que compuseram a lide originária.

Cumprida a imposição e após concedidos ao autor os benefícios da gratuidade judiciária (ID 1064242), a autarquia, devidamente citada, ofertou contestação (ID 1276845). Na oportunidade, alega a não caracterização, na espécie, dos permissivos destacados à desconstituição pleiteada. Assevera, outrossim, ser clara a consumação, *in casu*, da decadência para a revisão buscada, considerando a tese jurídica fixada no RE n. 626.489 pelo C. STF. Pugna, enfim, pela improcedência do pedido quanto ao juízo rescindente, em face da inexistência das hipóteses referidas na inicial, ou, subsidiariamente, em sede de juízo rescisório, seja desacolhido o pleito originário.

Sobreveio aos autos réplica do proponente (ID 1457984), em que destaca, novamente, que a decadência prevista no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não alcança questões que não restaram resolvidas no ato administrativo que apreciou o pedido de concessão do benefício.

Intimadas as partes para as alegações finais, ambos os litigantes as ofertaram, reiterando os atos anteriores (ID's 1686408 e 1838839).

Com vista dos autos, o MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 1910281).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5013475-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: SERGIO CARLOS CORREA

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cumpra, inicialmente, analisar a obediência ao prazo decadencial para a propositura da ação rescisória. Nesse sentido, verifico que a *actio* foi proposta em 02/08/2017, remontando o trânsito em julgado a 09/06/2016 (ID 908748 – p. 1), de forma a restar clara a tempestividade da medida.

Poder-se-ia objetar que a apelação interposta pelo suplicante, nos autos subjacentes, não logrou recepção ante sua intempestividade, circunstância apta a ingerir, eventualmente, na aferição da contemporaneidade da presente medida.

Todavia, tal linha de raciocínio sequer comportaria cogitação na especificidade do caso. Considerando que o decurso do prazo para o acionamento recursal foi certificado em 02/12/2015 (ID 991628 – p. 4), ainda que se descartasse a interposição do apelo restaria respeitado o prazo bienal à oferta da presente demanda.

Passo, portanto, à apreciação do mérito.

A sentença cujo desfazimento se almeja verificou a consumação da decadência do direito à revisão da benesse, forte na convicção de que os documentos correlacionados ao pleito de aposentadoria datam de 1996 e 1997. Destarte, seguiu-se a extinção do processo, com exame de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC/1973, então vigente.

Nesse passo, necessário verificar-se a caracterização, *in casu*, dos permissivos à desconstituição pretendida, iniciando pelo divisado erro de fato.

Retomo, antes de mais nada, a previsão legal em que se encerra a hipótese de rescindibilidade preconizada pela autoria:

"Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado".

Como se verifica, a hipótese de erro de fato, outrora prevista no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, perfaz-se quando a decisão impugnada tenha admitido fato inexistente, ou considerado insubsistente fato efetivamente ocorrido. Necessário, em qualquer das hipóteses, que a erro não grave em torno de circunstância a respeito da qual deveria ter ocorrido pronunciamento judicial. Reclama-se, ademais, que o indicado equívoco tenha sido resolvido à sorte confiada à demanda.

Ante os aludidos parâmetros, tenho que o juízo rescindente não comporta decreto de procedência sob o prisma do permissivo invocado.

Com efeito, o *decisum* combatido não padece da atecnia levantada. Consequentemente, não se sujeita à rescindibilidade, porquanto considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária. De outra face, houve pronunciamento judicial expresso sobre a matéria controvertida, o que também afasta a caracterização dessa modalidade de equívoco.

Aliás, mostra-se compreensível a decretação da decadência na hipótese dos autos.

De fato, o benefício titularizado pelo vindicante foi concedido com DIB assinalada para 12/09/1996 (ID 908661 – p. 3), ou seja, anteriormente à vigência da MP nº 1.523/1997, e a demanda subjacente restou ajuizada pela parte autora em 27/08/2013, quando transcorridos mais de década desde a entrada em vigor do aludido ato presidencial, razão pela qual se reconheceu o decurso do prazo decenal, na convicção de tratar-se de pleito de revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

De outra face, ainda que se considerasse a data da efetiva concessão, pela autarquia, do benefício (houve insurgência e contratempos na via administrativa), ocorrida em setembro de 1997, melhor sorte não socorreria ao autor. De qualquer modo, o prazo decenal restou excedido, considerada a data de propositura da demanda originária.

Observe, ademais, que ao tempo da prolação do *decisum* combatido (novembro/2015), julgados das Cortes Superiores já reconheciam o acerto da instituição de prazo decadencial em temática revisional em sede previdenciária, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luis Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014 – g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005. O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA 8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO 10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013 – g.n.)

A seu turno, quanto à afetação do assunto pelo C. STJ, na esteira do REsp 1.644.191/RS (Tema nº 975), tal circunstância não se afigura persuasiva ao deslinde da presente *actio* em sentido favorável à postulação autoral.

A problemática posta a debate no aludido *leading case* versa, justamente, sobre o cômputo do lapso decadencial nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão. De outro giro, discutiu-se, no julgado paradigmático, se a matéria que não foi submetida ou apreciada pelo INSS no ato de concessão do benefício poderia ser alcançada pela decadência – o que corresponde, exatamente, à arguição autoral.

Agregue-se, entretanto, que a deliberação sobre a afetação sucedeu na sessão de 10/05/2017 (DJe 29/05/2017), enquanto a prolação do julgado rescindendo data de 2015, a reforçar, àquela quadra, o caráter controverso da discussão tematizada.

Ademais, o Tema 975 experimentou julgamento em 11/12/2019 e, conquanto pendente de publicação o acórdão, o resultado apresenta-se favorável à autarquia, uma vez que resultou provido o recurso especial por ela manejado, como se denota da certidão de julgamento:

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, deu provimento ao recurso especial do voto do Sr. Ministro Relator. Vencidos quanto ao dispositivo, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, e quanto à tese, os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Regina Helena Costa.

Participaram do julgamento os Srs. Ministros Ministros Og Fernandes, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria Napoleão Nunes Maia Filho.

Ausente, Justificadamente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves".

Necessário recordar que somente se cogitará de erro de fato quando o indigitado equívoco despondo resoluto à sorte confiada à causa. Assim, tendo em conta que o referido *leading case* se desfez, ao que tudo indica, em desapareço ao polo particular, **afigura-se inviável o acolhimento da tese do prolapado equívoco** – a solução persistiria adversa à postulação autoral, consagrando a combatida decadência.

Dessa forma, não se verifica que o ato judicial tenha considerado inexistente fato devidamente corporificado ou subsistente evento, na verdade, não consubstanciando. Ressalte-se que o equívoco que permite o desfazimento de uma decisão transitada em julgado é qualificada, sua concretização depende de requisitos específicos que não se encontram no presente caso.

Logo, resulta inviável a abertura da via rescisória com fundamento no autorizativo suscitado.

Prosseguindo, cumpre perquirir, neste ponto, sobre a efetivação do apontado vilipêndio a texto legal.

Com fundamento no permissivo insculpido no artigo 966, inciso V, do NCPC, deverão ser infirmadas apenas decisões judiciais frontalmente em desconformidade com a ordem positiva, portadoras de interpretações verdadeiramente aberrantes e injustificáveis, sob qualquer ponto de vista jurídico. Por outra medida, se a exegese adotada pelo julgador guarda algum vestígio de plausibilidade, detectando-se que o julgador encampou uma das interpretações possíveis ao caso posto em desate, ainda quando não se afigure a mais esmerada, justa ou mesmo adequada, ter-se-á por inibida a via rescisória. Não se trata de sucedâneo recursal, tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou mesmo ao reexame do conjunto probatório, em busca de prolação de provimento jurisdicional favorável ao demandante.

No que respeita à incidência do enunciado sumular n. 343 do C. STF, segundo o qual normas de interpretação controversas nos Tribunais não são de molde a propiciar rescisória fundada em agressão à lei, cediço que esta E. Seção vem historicamente afastando tal óbice quando em causa matéria de natureza constitucional. Citem-se, a título de ilustração, os seguintes precedentes: Ação Rescisória nº 0024566-13.2008.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, D.E. 22/3/2017; Ação Rescisória nº 0003236-76.2016.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 22/3/2017, Ação Rescisória nº 0020097-45.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2016; Ação Rescisória nº 0018824-60.2015.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2016.

A persistência da postura quanto ao afastamento do referido enunciado em matéria constitucional intensifica-se quando não se divisa reversão de posicionamento no âmbito do próprio STF sobre a matéria em comento.

Colocadas tais balizas, torna-se nítido que o *decisum* combatido não se sujeita ao desfazimento almejado.

Com efeito, retomando o provimento discutido, observo que este não se afastou do razoável quando encampou a tese de implemento da decadência. Não houve exegese aberrante e frontalmente contrária à ordem positiva, impossibilitando o reconhecimento da violação manifesta à norma jurídica.

Corroborando a plausibilidade da solução adotada, remarque-se – como assestado no momento do exame do hipotético erro de fato – que, por ocasião da prolação da sentença contrastada, a jurisprudência já se encontrava pacificada no sentido da proclamação da caducidade em casos semelhantes.

Nesse quadro, compreensível o desate impingido à demanda subjacente.

Ressalte-se que a ofensa à lei, apta a ensejar a desconstituição de decisões judiciais, deve ser translúcida e inequívoca. Cite-se, por oportuno, posição reafirmada por esta E. Seção em recente paradigma, no qual se colhe que "A violação à norma jurídica precisa ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Caberá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo" (AR proc. reg. nº 0031812-84.2013.4.03.0000/SP, Rel. Desembargadora Federal Inês Virgínia, j. 28/02/2019).

Abstraindo-se, assim, a valoração da posição jurídica encampada, certo é que o deslinde atribuído à causa não se afigura desarrazoado, sendo necessário lembrar que a via rescisória não se presta a verificar se o melhor Direito foi de fato aplicado, tampouco corrigir eventuais injustiças perpetradas.

Enfim, no que toca ao pretenso cerceamento de defesa, não verifico sua ocorrência, dado que para o vislumbre da decadência, logo percebida pelo magistrado sentenciante, pouca relevância teria a produção das provas reclamadas pela autoria, porquanto se voltariam ao mérito, cujo exame culminou fulminado pela caducidade declarada.

Desse modo, não se cogita de ofensa à lei no caso vertido nesta *actio*.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO DO JULGADO.**

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, conforme entendimento desta E. Terceira Seção. Cumpre observar, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da lei n. 1.060/50.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO: ADIÇÃO DE TEMPOS COMUM E ESPECIAIS. DECADÊNCIA. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO A PRECITOS LEGAIS. DESCARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1. O juízo rescindente não comporta decreto de procedência, sob o prisma de erro de fato.
2. A sentença contrastada analisou o conjunto fático-probatório da lide subjacente e, de forma fundamentada, inclinou-se pelo implemento da decadência na espécie.
3. A ofensa à lei apta a ensejar a desconstituição de decisões judiciais deve ser translúcida e patente ao primeiro olhar.
4. O provimento questionado não se afastou do razoável ao frustrar a revisão pretendida, por motivo de caducidade. Não se verifica posição aberrante, mesmo porque o ato judicial afinou-se à jurisprudência das Cortes Superiores.
5. Pleito desconstitutivo que se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de rescisão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014591-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: REGINA APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TELXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014591-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: REGINA APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por REGINA APARECIDA DE LIMA em face de acórdão que, em sede de ação rescisória por ela promovida contra o Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), com esteio no artigo 966, V e VII, do CPC/15, julgou procedente o pleito formulado na *actio* e, em rejugamento da causa originária, condenou a autarquia ao pagamento de aposentadoria especial, a partir do requerimento de revisão na via administrativa (02/08/2006), observada a prescrição quinquenal.

Aduz a embargante, em síntese, que o aludido acórdão padece de contradição no que se refere à fixação da verba honorária, pois condenou o INSS ao pagamento do benefício a contar do requerimento administrativo, porém estatuiu, como base de cálculo dos honorários, o montante correspondente às parcelas vencidas desde a citação ocorrida no processo subjacente. Compreende que a contabilização da verba honorária haveria que considerar os importes devidos desde a data da solicitação deduzida em nível administrativo (ID 119719191).

Decorreu *in albis* o prazo para manifestação do INSS.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014591-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: REGINA APARECIDA DE LIMA

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como cediço, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado, no termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016).

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que ocasionou a oposição daquele remédio processual.

In casu, a embargante aponta contrariedade no aresto atacado, referente à determinação em torno da contabilização de verba honorária.

Cumpre observar, inicialmente, que a contradição acolhida pela legislação ao tratar dos embargos de declaração é a interna, entre partes ou aspectos da decisão embargada, e não entre a decisão proferida e a expectativa de interpretação encampada pela parte. Reitere-se, a contradição que rende ensejo à oposição de embargos de declaração é aquela intrínseca ao próprio julgado.

Na porção focalizada pela recorrente, pontuou o acórdão contrastado:

“Quanto aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas desde a citação no processo originário até esta decisão (STJ, 3ª Seção, EDeclREsp 1.095.523, j. 23-06-2010).

Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória para rescindir a decisão monocrática proferida nos autos da ação ordinária de nº 0033856-91.2009.4.03.9999/SP, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, e, proferindo novo julgamento, julgo procedente o pedido formulado na lide originária, para o fim de condenar a autarquia ao pagamento da aposentadoria especial, a partir do requerimento de revisão na via administrativa (02/08/2006), observada a prescrição quinquenal, compensando-se os valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidos dos consectários legais, nos termos da fundamentação”.

Entendo que subsiste, na especificidade do caso, a manifestação colidente divisada.

O aresto procede à concessão do jubileamento a partir do pleito formulado, em âmbito administrativo, em 02/08/2006. Contudo, ao abordar a questão em torno da base de cálculo dos honorários advocatícios, ordena a consideração das parcelas vencidas a contar do ato citatório ocorrido na demanda matriz.

Pois bem. É conhecido que nas ações previdenciárias a incidência dos honorários advocatícios deve recair sobre o “valor da condenação”, assim compreendido o conjunto das parcelas vencidas, devidas à parte autora, aferidas até a data do julgamento que reconheceu a pretensão. Destarte, na medida em que, na espécie, os valores atrasados remontam ao requerimento administrativo, outra solução não se vislumbra, com a devida vênia dos que possam entender em sentido contrário, senão assinalar os honorários à mesma medida, observado idêntico termo inicial, respeitada, de toda forma, a Súmula STJ nº 111.

Este E. Colegiado assim vem decidindo:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MATÉRIA PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADO. HIPÓTESE DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. INOBSERVÂNCIA DO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N. 8.213/91. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

XV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do processamento do requerimento administrativo (19.04.2016), nos termos firmados na petição inicial da ação subjacente.

XVI - A correção monetária e os juros de mora devem ser calculados nos termos da lei de regência.

XVII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, fixando-se o percentual no importe de 15%, a teor do art. 85, §2º, do CPC.

XVIII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente".

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5004597-38.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 02/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/04/2020 -g.n.)

Não ignoro que o integrativo não se presta, de ordinário, a perquirir da justeza da fixação de verba honorária. Contudo, a hipótese guarda adequada distinção. Não se está a valorar a juridicidade da fixação irrogada, mas sim sanear a disposição ora enfocada, ante sua contradição como modo eleito de mensuração das parcelas vencidas.

Saneando o vício detectado, atribuo aos aclaratórios excepcional efeito infringente. No particular focalizado, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º do mesmo dispositivo legal e considerando-se a somatória das parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Observe, de passagem, que esta E. Seção já procedeu à acolhida de embargos de declaração, como intuito de regularizar máculas atinentes à verba honorária:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL DE DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EM VALOR COMPATÍVEL COM A COMPLEXIDADE DO CASO E ÊXITO OBTIDO. OBSCURIDADE RECONHECIDA. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado. 2 - Reconhecida a obscuridade no v. acórdão embargado, na medida em que, mesmo que sucumbente de parcela do pedido inicial, a parte autora obteve sucesso no pedido envolvendo o reconhecimento da natureza especial do labor desempenhado durante os períodos de 07.02.1979 a 01.02.1999 e 02.02.1999 a 30.12.1999, somando tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço integral, por ter somado tempo superior a 35 anos de serviço na data de promulgação da EC 20/98. 3 - De rigor a concessão de efeitos infringentes do julgado tão somente para a redução do percentual da verba honorária estipulado na sentença de mérito e de maneira proporcional à sucumbência verificada após o julgamento dos infringentes, razão pela qual fica esta reduzida para o patamar de 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. 4 - Embargos de declaração acolhidos".

(EJ 0021483-67.2005.4.03.9999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 02/08/2019)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PROVIDOS. São cabíveis embargos de declaração somente quando houver, na decisão judicial, obscuridade, contradição, omissão, ou para corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1022 do CPC/2015. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais, é possível conceder-lhes efeitos infringentes. Esse é exatamente o caso dos autos. Com efeito, o valor fixado à causa na presente ação rescisória foi de R\$ 1.000,00 (mil reais). Assim, é manifesta a omissão do V. Acórdão, ao fixar a verba honorária em porcentagem, porém, sem analisar o valor atribuído à causa pela parte autora na petição inicial, acabando por condenar a ré em valor irrisório e até mesmo aviltante ao trabalho profissional desenvolvido pela procuradoria jurídica do INSS. Dessa forma, devem ser fixados honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme vem decidindo esta E. Seção, aplicados juros e correção monetária até a data do efetivo pagamento, observada a suspensão da execução do crédito, tendo em vista que a parte ré é beneficiária da justiça gratuita (fl. 269), nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015. Embargos providos".

(AR 0000012-72.2012.4.03.0000, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2018)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS EM AÇÃO RESCISÓRIA. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA FIXADA SOBRE O VALOR DA CAUSA. RECURSO PROVIDO. - A rigor, das razões expressas nos aclaratórios ofertados pelo ente público não há sequer uma menção, ainda que em passant, sobre os vícios do art. 1.022 do CPC/2015. - Sob outro aspecto, o aresto foi absolutamente claro com respeito ao valor arbitrado a título de honorários advocatícios. - Em momento algum da actio rescisória o INSS se manifestou no sentido de se desconformar com o valor atribuído à causa pela parte autora. - Entretanto, para se evitar novos recursos, com vistas no art. 5º, inc. LXXVIII, da Carta Republicana de 1988, e considerado o art. 292, § 3º, do Compêndio Processual Civil de 2015, os embargos de declaração devem ser acolhidos para, emprestando-lhes efeitos infringentes, fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), como tem sido praxe na 3ª Seção desta Casa, observado, todavia, o art. 98, §§ 2º e 3º, do referido CPC/2015, inclusive no que concerne às despesas processuais, tal como constou do acórdão. - Embargos de declaração julgados procedentes".

(AR 0010582-54.2011.4.03.0000, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS e-DJF3 Judicial 09/11/2018)

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos moldes alinhavados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO CONCEDIDO E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA. PROVIMENTO.

1. Nos estreitos limites estabelecidos na lei processual, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no artigo 1.022 do CPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

2. Vislumbre de contradição a ser sanada. Nas ações previdenciárias, conhecida a incidência dos honorários advocatícios sobre o "valor da condenação", assim compreendido o conjunto das parcelas vencidas, devidas à parte autora, aferidas até a data do julgamento que reconheceu a pretensão. Na medida em que, "in casu", os valores atrasados advêm desde o requerimento administrativo, outra solução não colhe senão assinalar os honorários à mesma medida, observado idêntico termo inicial, respeitada, de toda forma, a Súmula STJ nº 111.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: APARECIDA DONIZETE ANDRADE DE FREITAS

Advogados do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N, PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022878-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: APARECIDA DONIZETE ANDRADE DE FREITAS

Advogados do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N, PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 17/09/2018, por APARECIDA DONIZETE ANDRADE DE FREITAS em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 966, incisos V e VII, do CPC/2015, objetivando desconstituir provimento jurisdicional exarado nesta E. Corte, em autos de ação de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Aduz a autora, nesse sentido, que: i) o acórdão rescindendo julgou improcedente a postulação, sob argumento de comprovação do labor rural somente até o ano de 2010, antes, portanto, do implemento do quesito etário; ii) nos autos subjacentes, foi necessário socorrer-se de prova emprestada sobre o trabalho campesino, originária de feito anterior; iii) localizou nova prova material do labor campestre, capaz de lhe assegurar pronunciamento favorável acerca de sua pretensão, consistente em contrato de safra de café, referente ao ano de 2013; e iv) caso não acolhida tal linha de raciocínio, adequada seria, ao menos, a extinção do processo, sem resolução de mérito, ante a ausência – nessa hipótese – de vestígio do trabalho campal, incidindo o quanto deliberado no REsp 1.352.721/SP.

Requer, dessa forma, a rescisão do julgado contrastado, com a prolação de novo julgamento, a fim de que seja decretada a procedência do pedido formulado na lide originária.

Após emenda à inicial e concessão dos benefícios da gratuidade judiciária à autora (ID 66116266), a autarquia, devidamente citada, ofertou contestação (ID 83415223). Preambularmente, assevera o caráter meramente recursal da presente demanda (cujo verdadeiro desiderato repousa em simples reavaliação do quadro fático-probatório da demanda matriz, proceder defeso na presente senda). No mérito, aduz que a postulação não deve prosperar, à falta de prova nova, na forma da jurisprudência que colaciona, bem como a descaracterização da propalada ofensa a preceito legal. Ressalta, de todo modo, a improcedência do pleito contido no feito originário, nem se podendo cogitar, *in casu*, de outorga de aposentadoria por idade híbrida. Há pleitos subsidiários concernentes aos conseqüentários.

Não houve réplica autoral.

Intimadas as partes para as alegações finais, apenas a demandante as apresentou, reiterando os atos anteriores (ID 50335535).

Com vista dos autos, o MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 100135569).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022878-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: APARECIDA DONIZETE ANDRADE DE FREITAS

Advogados do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N, PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI - SP217366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, no que concerne à aferição da obediência ao prazo decadencial, destaco que a *actio* foi proposta em 17/09/2018, remontando o trânsito em julgado a 31/07/2018 (ID 6455633 – p. 116), restando evidenciada a tempestividade da medida.

Por sua vez, quanto à preambular securitária, anoto seu entrosamento com a valoração do próprio mérito e comele será apreciada.

Pois bem. Na presente demanda, a requerente problematiza aresto exarado pela Décima Turma deste E. Tribunal Regional que, ao negar provimento ao apelo autoral, consagrou decreto de improcedência do pleito de concessão de aposentadoria por idade de rurícola.

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Constatado que na ocasião em que atingiu o requisito etário exigido à aposentadoria por idade rural, a parte autora deixou de exercer o labor campestre, resta incabível a concessão do benefício pleiteado, diante da ausência de imediatismo.

3. Apelação desprovida.”

Resta, assim, verificar a caracterização, *in casu*, dos permissivos à desconstituição pretendida.

PROVANOVA - ART. 966, VII, do NCPC

Como cediço, sob o pálio do pretérito Código de Processo Civil reputava-se novo o documento, confeccionado antecedentemente à decisão cuja rescisão se pretende, apto, de forma isolada, a assegurar pronunciamento favorável ao requerente, não coligido no momento procedimentalmente adequado, ou seja, no transcurso da ação originária, por empecilho a ser demonstrado pela autoridade.

Tratando-se de trabalhador rural, sempre se preconizou abrandamento do conceito de documento novo, em face da condição social do rurícola, considerando os limites do acesso a informações acerca da relevância dos documentos, a par de lhe impor diversas dificuldades na obtenção de tais peças.

O NCPC, a seu turno, ampliou referida causa de rescindibilidade, passando a autorizar a desconstituição de julgados quando "VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável".

Observe-se não mais estarem em causa apenas documentações. A amplitude do vocábulo empregado autoriza a utilização de outros elementos de convicção - testemunhas, perícias, inspeções, entre outros.

Note-se, igualmente, a coexistência das disposições atinentes à preexistência da prova e inviabilidade de sua utilização por motivo alheio à vontade do litigante, despontando, aqui, a relevância do instante em que franqueado o acesso da parte ao meio de prova. Requer-se, enfim, que a prova grave em torno de fato objeto de controvérsia na ação matriz e que se mostre suficiente ao advento de resultado favorável ao autor da ação rescisória.

Com essas considerações, bem se extrai a não verificação, no caso em debate, do aludido requisito à rescisão pretendida.

O *decisum* rescindendo, conquanto tenha dividido peças que, em tese, consubstanciariam princípio de prova documental, culminou por negar o benefício, forte na convicção de que a vindicante abandonou o trabalho rural antes do implemento do requisito etário, *in verbis*:

“Os depoimentos testemunhais, extraídos como prova emprestada (fls. 101/114), por sua vez, corroboraram que a parte autora exerceu atividade rural. No entanto, afirmaram que o referido trabalho se estendeu até o ano de 2010, data em que ainda não havia completado o requisito etário.

Deveria a parte autora, conforme entendimento sedimentado pelo C. STJ, estar desempenhando atividades rurais no momento em que atingiu a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, o que não se verificou no caso em tela. Nascida em 05.03.1956, completou a idade necessária para pleitear o benefício em 05.03.2011, momento em que já se encontrava afastada das lides do campo, de acordo com depoimentos testemunhais e relato pessoal”.

Nessa toada, observa-se que o documento ora trazido (“contrato de parceria de safra 2013”, em que a solicitante figura como parceira contratada – ID 6455637 – p. 1) não bastaria à reversão do julgamento, pelas próprias premissas esboçadas pelo ato judicial hostilizado.

Com feito, ainda que se aceitasse o elemento de convicção amealhado à presente *actio*, persistiria o óbice avistado pelo *decisum* ao usufruto do benefício previdenciário.

Como conhecido, para a concessão da aludida benesse é necessária a demonstração do labor rural por meio de início de prova material (não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), desde que corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (cf. Súmula STJ 149), inclusive para os chamados “boias-frias” (vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistematiza do art. 543-C do CPC).

De outra face, o afastamento do trabalho rural não interfere na concessão do benefício, **contanto que se tenha operado após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria**. Descortina-se inaplicável, aos rurícolas, o estatuído no artigo 3º, da Lei nº 10.666/2003 (vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos trabalhadores urbanos

Destarte, o atendimento ao pleito remanesce obstado, em face da não comprovação de que a requerente se dedicava ao labor rural no lapso imediatamente precedente à conquista do requisito etário.

Nesse contexto, o pedido, de toda sorte, improcederia, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Ressalto, nesse sentido, que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural deverá se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da C. Terceira Seção:

“EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não com provada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...)

- Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada”.

(E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015).

Concluo, portanto, pela inviabilidade da abertura da via rescisória com esteio no autorizativo suscitado.

Por outro lado, acredito que melhor sorte não socorre à autora quanto ao apontado vilpêndio a preceitos normativos.

Como se sabe, sob o rótulo do permissivo insculpido no art. 966, V, do NCPC, deverão ser infirmadas apenas decisões judiciais frontalmente em desconspasso com a ordem positiva, portadoras de interpretações verdadeiramente aberrantes e injustificáveis, sob qualquer ponto de vista jurídico. Por outra medida, se a exegese adotada pelo julgador guarda algum vestígio de plausibilidade, detectando-se que o julgador encampou uma das interpretações possíveis ao caso posto em desate, ainda quando não se afigure a mais escorreita, justa ou mesmo adequada, ter-se-á por inibida a via rescisória. Não se trata de sucedâneo recursal, tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou mesmo ao reexame do conjunto probatório, em busca de prolação de provimento jurisdicional favorável ao demandante.

No que respeita à incidência do enunciado sumular n. 343 do C. STF, segundo o qual normas de interpretação controversas nos Tribunais não são de molde a propiciar rescisória fundada em agressão à lei, cediço que esta E. Seção vem historicamente afastando tal óbice quando em causa matéria de natureza constitucional. Citem-se, a título de ilustração, os seguintes precedentes: Ação Rescisória nº 0024566-13.2008.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, D.E. 22/3/2017; Ação Rescisória nº 0003236-76.2016.4.03.0000, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, D.E. 22/3/2017, Ação Rescisória nº 0020097-45.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2016; Ação Rescisória nº 0018824-60.2015.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2016.

A persistência da postura quanto ao afastamento do referido enunciado em matéria constitucional intensifica-se quando não se divisa reversão de posicionamento no âmbito do próprio STF sobre a matéria em comento.

Colocadas tais balizas, torna-se nítido que o *decisum* combatido não se sujeita ao desfazimento almejado.

De fato, foram considerados os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária, de forma que a negativa de concessão do benefício encontra-se bem fundamentada. Ocorreu, enfim, com esteio em documentação inserida nos autos, sem vislumbre de desarrazoabilidade, de tal sorte que a autoria almeja, em verdade, mero reexame do conjunto probatório, incompatível com a via rescisória.

Nesses contornos, também não prosperaria a rescisão do julgado sob tal prisma, não sendo cabível valorar a juridicidade da posição encampada pela decisão cujo desfazimento é perseguido. Trata-se, como já referido, de exegese razoável e sem nenhum vício de desproporcionalidade.

Não ignoro a existência de precedente oriundo do C. Superior Tribunal de Justiça, proferido na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, precisamente o REsp nº 1.352.721/SP, no âmbito do qual se delibrou que a falta de eficaz princípio de prova material do labor rural traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, abrindo ensejo à extinção do feito sem resolução de mérito, *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

(RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016 – g.n.)

Sem embargo, a espécie em análise guarda adequada distinção. Com efeito, a fruição do benefício restou obstada não pela ausência de início de prova material da labuta rural, mas por circunstância diversa que deriva da verificação do término do labor campestre. Desta forma, não se há que cogitar de ofensa à lei também sob aludido enfoque.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO DO JULGADO.**

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, conforme entendimento desta E. Terceira Seção. Cumpre observar, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da lei n. 1.060/50.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA NOVA. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. INAPTIDÃO À REVERSÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. VIOLAÇÃO ALITERAL PRECEITO DE LEI. DESCONFIGURAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1. O juízo rescindente não comporta decreto de procedência, sob o prisma de prova nova.

2. Considerando as premissas espostas pelo "decisum" discutido, a peça ora coligida não teria o condão de reverter o decreto de improcedência da pretensão.

3. A ofensa à lei, apta a ensejar a desconstituição de decisões judiciais, deve ser translúcida e patente, ao primeiro olhar.

4. O provimento questionado não se divorciou do razoável ao frustrar o acesso ao benefício. O conjunto probatório haurido não seria suficiente a comprovar o desempenho da labuta rural quando do implemento do requisito etário. Não se trata de posição aberrante, a ponto de abrir ensejo à via rescisória com espeque no autorizativo suscitado.

5. A via rescisória não constitui sucedâneo recursal, nem tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou ao reexame do conjunto probatório, em busca da prolação de provimento jurisdicional favorável à sua autoria.

6. Improcedência do pedido de rescisão do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de rescisão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N° 5020036-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: IRACI RIBEIRO

Advogado do(a) AUTOR: ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES - SP76847-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5020036-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: IRACI RIBEIRO

Advogado do(a)AUTOR: ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES - SP76847-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 07/08/2019, por IRACI RIBEIRO em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 966, VII, do CPC/2015, visando desconstituir provimento jurisdicional exarado no âmbito nesta E. Corte, em autos de ação de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Aduz a demandante, nesse sentido, que: a) o acórdão rescindendo reformou sentença de procedência do pleito e indeferiu a benesse reivindicada, ante pretenso descumprimento do lapso de carência a tanto exigido; b) paralelamente à denegação do benefício, persistiu a laborar e a contribuir para a Previdência e efetivou nova solicitação administrativa, desta vez atinente à aposentadoria por idade de trabalhadora rural, a qual resultou exitosa; c) a temática focalizada na *actio* refere-se à aposentadoria por idade mista outrora recusada, almejando a autora a percepção das parcelas decorrentes da tutela antecipada concedida na ação subjacente e posteriormente revogada, em razão da reforma da sentença de procedência; d) na demanda matriz controverteu-se, ante o relato das testemunhas, o desempenho pela autora de atividade agrícola por no mínimo 56 meses; todavia, colaciona, nesta oportunidade, prova nova hábil a reverter referido julgado, consistente em documento firmado, em 05/08/2019, pelo empregado Aparecido Bueno da Silva, que informa que a proponente laborou no campo sob seu comando de fevereiro/1972 a setembro/1978; e) a declaração ora anexada é de molde a testificar a labuta campestre por 79 meses, os quais, somados às contribuições despendidas à Previdência, perfazem 185 meses de lapso laborativo, suficientes à outorga da aposentadoria híbrida.

Após emenda à inicial e concessão dos benefícios da gratuidade judiciária à parte autora (ID 90077638), a autarquia, devidamente citada, ofertou contestação (ID 107698670). Preambulamente, a autarquia alega a carência da ação, porquanto a vindicante já se encontra na titularidade de aposentadoria por idade rural desde 10/04/2018 e, se exitoso o intento rescindente, redundaria na consecução de efeitos financeiros a partir do ato citatório praticado na *actio*. Refere, outrossim, o caráter meramente recursal da presente demanda (cujo verdadeiro desiderato repousa em simples reavaliação do quadro fático-probatório da demanda matriz, proceder defeso na presente senda), bem como a incidência da Súmula STF 343. No mérito, aduz que a postulação não merece frutificar, à falta de prova nova, na forma da jurisprudência que colaciona. Pugna, de todo modo, pela improcedência do pleito contido no feito originário.

Sobreveio réplica (ID 115284528).

Intimadas, as partes ofertaram alegações finais (ID's 125962043 e 126299964).

Com vista dos autos, o MPF opinou pelo prosseguimento do feito (ID 126752054).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5020036-89.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: IRACI RIBEIRO

Advogado do(a)AUTOR: ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES - SP76847-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifico que os presentes autos versam sobre aposentadoria por idade híbrida e, nessa toada, recordo o recente decreto de sobrestamento emanado pelo C. STJ (REsp nº 1674221, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 18/06/2020).

Entretanto, observo que a aludida suspensão abarca tão somente os processos em grau recursal e, ademais, o E. STF já decidiu não se aplicar à ação rescisória determinação de sobrestamento do feito exarada em recursos repetitivos, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO GERAL ANUAL. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE MORA DO PODER PÚBLICO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO COM BASE EM EXPECTATIVA DE MODIFICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES.

1. Inexiste previsão legal que autorize o sobrestamento de ação rescisória para que se aguarde eventual alteração da jurisprudência deste Tribunal. O sobrestamento previsto no Código de Processo Civil, face ao reconhecimento da existência de repercussão geral, aplica-se apenas aos recursos extraordinários em curso que versem sobre a mesma matéria em debate no recurso paradigma.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AG.REG. a Ação rescisória 2098, Relator Min. Edson Fachin, j. 01/07/2016, DJe-198 15-09-2016)

Superado esse aspecto, no que concerne à aferição da obediência ao prazo decadencial, destaco que a *actio* foi proposta em 07/08/2019, remontando o trânsito em julgado a 10/05/2018 (ID 87479399 – p. 1), restando evidente a tempestividade da medida.

Passo, assim, à apreciação da matéria preambular suscitada.

Desde logo, ponto que o noticiado caráter recursal da demanda se refere ao próprio mérito, devendo ser com ele analisado. Tampouco assiste razão ao Instituto quando cogita de ausência de interesse no bem da vida colimado – a circunstância de já titularizar benesse não é de molde a subtrair o acionamento da máquina judiciária, a fim de demonstrar que, em realidade, faria jus a benefício mais vantajoso, rechaçado pelo INSS. Fosse adequada a objeção autárquica, feitos revisoriais, bastante usuais na senda previdenciária, careceriam totalmente de sentido. Em outro giro, o feito rescindente funda-se, de forma expressa, na existência de prova nova e não em vilipêndio a preceito legal, afastando a alegada incidência da Súmula 343 do E. STF.

Pois bem. Na presente demanda, a requerente problematiza aresto exarado pela Nona Turma deste E. Tribunal que, ao dar provimento a apelo securitário, assentou a improcedência de pleito de obtenção de aposentadoria por idade híbrida.

O *decisum* restou assimmentado (proc. reg. nº 2017.03.99.023480-9):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. SÚMULA N. 149 DO STJ. DECLARAÇÃO EXTEMPORÂNEA. APELAÇÃO PROVIDA. TUTELA ESPECÍFICA REVOGADA.

- Consoante se verifica da redação dos §§ 3º e 4º do art. 48 da Lei n. 8.213/91, a Lei n. 11.718/2008 introduziu nova modalidade de aposentadoria por idade, a qual permite ao segurado somar períodos de trabalho rural e urbano para completar o tempo correspondente à carência exigida, desde que alcançado o requisito etário de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. É a denominada aposentadoria por idade híbrida.

- A concessão da aposentadoria híbrida independe da predominância das atividades, tampouco se mostra relevante averiguar o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento. Precedentes do STJ.

- À prova do exercício da atividade rural, certo é que o legislador exigiu o início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91), no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

- Cumprido o requisito etário, mas a carência exigida pela lei não foi cumprida diante da ausência de início de prova material, já que a autora apenas juntou declarações extemporâneas aos fatos alegados, as quais se equiparam a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidas sob o crivo do contraditório.

- Em decorrência, concluo que a pretensão da parte autora é manifestamente despropositada, ante o não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por idade pleiteada.

- Cumprido o requisito etário, mas não a carência exigida pela lei.

- Apelação provida.

- Revogação da tutela antecipatória de urgência concedida”.

Resta, portanto, verificar a caracterização, *in casu*, do permissivo à desconstituição pretendida.

PROVA NOVA – ART. 966, VII, do NCPC

Como cediço, sob o pálio do pretérito Código de Processo Civil reputava-se novo o documento, confeccionado antecedentemente à decisão cuja rescisão se pretende, apto, de forma isolada, a assegurar pronunciamento favorável ao requerente, não coligido no momento procedimentalmente adequado, ou seja, no transcurso da ação originária, por empecilho a ser demonstrado pela autoria.

Tratando-se de trabalhador rural, sempre se preconizou abrandamento do conceito de documento novo, em face da condição social do rurícola, considerando os limites do acesso a informações acerca da relevância dos documentos, a par de lhe impor diversas dificuldades na obtenção de tais peças.

O NCPC, por sua vez, ampliou referida causa de rescindibilidade, passando a autorizar a desconstituição de julgados quando “VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”.

Observe-se não mais estarem em causa apenas documentações. A amplitude do vocábulo empregado autoriza a utilização de outros elementos de convicção - testemunhas, perícias, inspeções, entre outros.

Note-se, igualmente, a coexistência das disposições atinentes à preexistência da prova e inviabilidade de sua utilização por motivo alheio à vontade do litigante, despontando, aqui, a relevância do instante em que franqueado o acesso da parte ao meio de prova. Requer-se, enfim, que a prova grave em torno de fato objeto de controvérsia na ação matriz e que se mostre suficiente ao advento de resultado favorável ao autor da ação rescisória.

Com essas considerações, bem se extrai a não verificação, no caso em debate, do aludido requisito à rescisão pretendida.

Como já anotado, o *decisum* rescindendo encampou a tese de insuficiência do conjunto probatório coligido à admissão da labuta campestre apontada (supostamente empreendida de 12/01/1965 a 23/11/1967 e de 07/02/1972 a 29/09/1978). Anotou que a autora cuidou de juntar, apenas, declarações extemporâneas aos fatos alegados, equiparáveis a simples testemunhos, não submetidos ao crivo do contraditório. Ademais, considerou-se precária a prova oral colhida.

Dessa forma, depreende-se que o documento ora trazido não bastaria à reversão do julgamento, pelas próprias premissas esposadas pelo ato judicial hostilizado.

Com efeito, o elemento de convicção ora acostado guarda idêntica compleição aos anexados à querela matriz e amplamente contrastados pelo julgado rescindendo. De outra face, ainda que se aceitasse a peça amealhada *à actio*, persistiria a noticiada fragilidade da prova testemunhal produzida. Em outras palavras, mesmo que se houvesse por presente princípio de prova, necessária seria a corroboração por testemunhos coesos e harmônicos, tidos por inexistentes na espécie.

No mesmo sentido, necessário observar que a prova ora colacionada remonta a 05/08/2019 (ID 87479400 – p. 1), sendo, dessa forma, posterior ao trânsito em julgado do provimento hostilizado. Consoante já acentuado, mesmo com as inovações trazidas pelo NCPC, remanesce hígida a exigência do quesito da preexistência da prova, plenamente inadimplido na hipótese sob estudo.

Enfim, a aludida declaração de ex-empregador constitui mero documento particular, desvestido de idoneidade probatória quanto ao trabalho rural da parte autora no período indicado. Além de não equivaler à prova oral, dado ter sido colhido sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira, os seguintes julgados desta E. Corte:

“(…) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado.” (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456/SP. Rel. Des. Fed. Terezinha Czertza, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

“(…) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como seguradora rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação.” (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP. Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).

Destarte, entendo que a referida declaração não se reveste do requisito “novidade”, bem como mostra-se inapta a alterar, de forma isolada, o desate atribuído à demanda primitiva. O êxito da pretensão originária seguiria inibido pelas circunstâncias adrede referenciadas.

Logo, concluo pela inviabilidade da abertura da via rescisória com esteio no autorizativo suscitado.

Traslade-se, por oportuno, recente julgado proferido, de forma unânime, por esta E. Seção:

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. ERRO DE FATO. PROVA NOVA. DESCARACTERIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

- O decisório combatido não padece de erro de fato, porquanto considerou os elementos fáticos e jurídicos efetivamente colacionados à ação originária. E houve pronunciamento judicial expresso sobre a matéria controvertida, o que, também, afasta a caracterização dessa modalidade de equívoco.

- A negativa de outorga da benesse bem fundamentada está. Ocorreu com espeque em documentação inserida nos autos. Tampouco se recusou a existência de tese a preconizar a extensibilidade da ocupação rural do marido à esposa. Apenas se restringiu tal possibilidade às hipóteses em que a própria mulher busca o benefício previdenciário, o que não é o caso dos autos, em que se pretende a outorga de pensão em decorrência de seu falecimento.

- Não há positividade, no caso em debate, do requisito da prova nova. A maior parte dos documentos ora trazidos guarda a mesma compleição dos já acostados à ação inicial. Não bastariam, portanto, à reversão do julgamento, pelas premissas esposadas pelo ato judicial hostilizado. Remanesceriam os óbices atinentes à qualificação da apontada instituidora como prendas domésticas, na certidão de óbito, além da noticiada fragilidade dos testemunhos ouvidos acerca da labuta rural da finada.

-Improcedência da rescisória”.

(AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013900-69.2016.4.03.0000/SP, RELATORA : Juíza Convocada VANESSA MELLO, j. 22 de agosto de 2019 – g.n.).

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO DO JULGADO.**

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, conforme entendimento desta E. Terceira Seção. Cumpre observar, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, o disposto no art. 98, § 3º, do NCP, que manteve a sistemática da lei n. 1.060/50.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA NOVA. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INAPTIDÃO À REVERSÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. IMPROCEDÊNCIA.

1. O juízo rescindente não comporta decreto de procedência, sob o prisma de prova nova.

2. Ante as premissas esposadas pelo “decisum” discutido, a peça ora coligida não teria o condão de reverter o decreto de improcedência da pretensão. Guarda, em verdade, a mesma compleição das já carreadas à demanda matriz – e refutadas pelo julgado rescindendo. Ademais, revela-se posterior ao próprio trânsito em julgado do ato judicial altercado.

3. A via rescisória não constitui sucedâneo recursal, nem tampouco se vocaciona à mera substituição de interpretações judiciais ou ao reexame do conjunto probatório, em busca da prolação de provimento jurisdicional favorável à sua autoria.

4. Improcedência do pedido de rescisão do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o pedido de rescisão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0012784-09.2008.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CARLOS PEREIRA

CURADOR: VALDELINO PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0012784-09.2008.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CARLOS PEREIRA

CURADOR: VALDELINO PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta em 08/4/2008, por Carlos Pereira - representado por seu curador - em face do INSS-Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73, visando desconstituir a sentença proferida nos autos do processo nº 113/04, que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial.

Consignou o julgado rescindendo ser impossível a concessão de benefício assistencial, caso a renda familiar *per capita* seja superior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93. Afirma ter havido violação ao art. 203, inc. V, da CF; ao art. 34, da Lei nº 10.741/03 e ao art. 20, da Lei nº 8.742/93, além de outros dispositivos. Alega que o benefício recebido pelo curador do autor não pode ser contabilizado no cálculo da renda mensal familiar. Juntou precedentes desta Corte no sentido de ser possível a demonstração do estado de miserabilidade por outros meios de prova, ainda que superado o limite de 1/4 do salário mínimo.

Concedidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 107.465.926, p. 126).

Citada, a autarquia apresentou contestação (doc. nº 107.465.926, p. 136/144) alegando, preliminarmente, carência da ação, bem como a incidência da Súmula nº 343, do C. STF. No mérito, sustenta inexistir violação à lei, pois houve interpretação adequada do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, sendo que apenas o benefício assistencial concedido a outro membro da família e idoso pode ser excluído do cálculo da renda familiar, nos termos do art. 34, *caput*, da Lei nº 10.741/03. Aduz, também, que o referido dispositivo só se aplica aos idosos, não se destinando aos portadores de deficiência mental.

Na sessão de 13/10/2011, esta E. Terceira Seção rejeitou a matéria preliminar e julgou improcedente a rescisória, nos seguintes termos (doc. nº 107.465.927, p. 38/50):

“Trata-se de demanda rescisória manejada por Carlos Pereira, representado por Brasilino Pereira, com fulcro no art. 485, inc. V, do compêndio de processo civil, de 8/4/2008 (fl. 2), contra sentença do Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Azul Paulista, São Paulo, de improcedência de pedido de amparo social (art. 203, inc. V, CF/88 e Lei 8.742/93).

MATÉRIA PRELIMINAR

No tocante à Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, já decidiu esta 3ª Seção:

‘PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SÚMULA 343 DO COLENO STF. HIPOSSUFICIÊNCIA. CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO. § 3º DO ART. 20 DA LEI N. 8.742/93. VIOLAÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA.

I - A Súmula 343 do E. STF não é aplicável quando a interpretação controvertida versar sobre matéria constitucional, como se verifica no caso em tela já que o benefício assistencial tem previsão constitucional.

II - O acórdão rescindendo vem fundamentado no exame do conjunto probatório carreado aos autos tendente a comprovar a hipossuficiência econômica da ora ré, cumprindo observar que tal acórdão não declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas sim que este dispositivo legal não é o único critério de aferição de miserabilidade para fins de concessão de benefício assistencial. Assim, não restou caracterizada a hipótese de rescisão de sentença do art. 485, V, do CPC.

III - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.’ (AR 3357, proc. 2003.03.00.063572-7, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., DJU 11/3/2008, p. 230)

Sendo assim, rejeito a matéria preliminar:

(...)

O apontado art. 20 da Lei 8.742/93 impôs espécie de limitação do mandamento constitucional, uma vez que conceituou como pessoa necessitada apenas aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, tendo em conta, para tanto, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03.

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 em evidência foi arguida na ADIn. 1.232-1/DF que, por maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. (...)

Nota-se, portanto, que o critério fixado pelo parágrafo 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, tal situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, conclui-se dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Como visto, o estudo social, elaborado em 30/12/2004, revela que o núcleo familiar constituía-se de três pessoas, a renda familiar mensal declarada era de R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais), sendo a renda por pessoa de R\$ 86,66 (oitenta e seis reais e sessenta e seis centavos), maior que 1/4 do salário mínimo então pago (R\$ 260,00, Lei 10.888, de 24/6/2004, DOU 25/6/2004).

Dessa forma, não se vislumbra qualquer ofensa aos dispositivos normativos referidos na exordial deste processo (art. 203, inc. V, CF; art. 20, § 3º, Lei 8.742/93; arts. 3º e 4º, Decreto 2.173/97, que aprova o Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, ou art. 4º, Lei 8.212/91), pelo quê descabido dizer que o pronunciamento judicial, tal como proferido, incorreu na circunstância descrita no inc. V do art. 485 do código processual civil.

Ad argumentandum tantum, relativamente ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, não se desconhece a jurisprudência que, por analogia, aplica-o para casos não circunscritos a idosos.

Não obstante, independentemente de tal circunstância, com a venia dos que entendem de forma diferente, tenho-me manifestado no sentido de que, ainda que o benefício concedido nos moldes do caput do artigo em tela não deva ser contado para fins de aferição do montante per capita da renda familiar, a contrariu sensu, qualquer prestação que não o amparo social descrito no comando em destaque, necessariamente, haverá, sim, de ser computado para a mensuração proposta:

(...)

Esclareço, por fim, que, conforme pesquisa ‘INFBEN - Informações do Benefício’, de 10/5/2011, ‘NB’ 1161843679, de titularidade de Brasilino Pereira, este recebe aposentadoria por idade, espécie 41, ‘Ramo Atividade: Rural’, ‘Forma Filiação: Empregado’, ‘DIB’ 4/2/1998.

Logo, é de se deduzir, por meio do caderno probatório em testilha, que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, segundo razões acima alinhavadas.”

Contra a decisão, foi interposto Recurso Especial (doc. nº 107.465.947, p. 3/39), o qual não foi admitido pela E. Vice-Presidência deste Tribunal (doc. nº 107.465.947, p. 50/51).

Inconformado, manejou o autor, Agravo contra a decisão denegatória de REsp (doc. nº 107.465.947, p. 53/67). Em 06/11/2018, o C. Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso, pronunciando o quanto segue (AREsp nº 819.790/SP - doc. 107.465.947, p. 79/84):

“1. Agrava-se da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial fundado nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal, interposto por CARLOS PEREIRA - INTERDITO, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado:

(...)

3. É o relatório.

4. Afasto a incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que a pretensão recursal não pretende o revolvimento das circunstâncias fáticas e probatórias, mas sim a reavaliação jurídica das premissas nos exatos termos em que estas foram delineadas no acórdão hostilizado.

5. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de concessão de benefício assistencial à parte autora.

6. A respeito dessa questão, a Constituição Federal prevê, em seu art. 203, *caput* e inciso V, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

7. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, alterada pela Lei 9.720/1998, dispõe:

(...)

8. Da leitura do citado dispositivo, constata-se que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover a própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

9. Entretanto, a 3a. Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.112.557/MG, representativo de controvérsia, pacificou o entendimento de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. Eis a ementa desse julgado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovadamente não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal

relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irretroatamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido (de minha relatoria, DJe 20.11.2009).

10. No caso dos autos, o pedido foi julgado improcedente pelas instâncias ordinárias por não reconhecer a condição de necessidade do autor, tendo sido baseado somente no exame da renda per capita.

11. Esse entendimento encontra-se em dissonância com a orientação acima estabelecida. Ademais, registre-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 567.985/MT e 580.963/PR, concluiu pela inconstitucionalidade dos artigos 20, § 3o., da Lei 8.742/1993 e 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

12. Diante dessas considerações, conhece-se do Agravo e dá-se provimento ao Recurso Especial, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que este se pronuncie acerca dos demais requisitos necessários ao deferimento do benefício assistencial pleiteado.” (grifos meus)

Devolvidos os autos a esta Corte determinei, em 10/06/2019, a suspensão do processo para fins de apresentação de novo compromisso de curatela, regularizando-se a representação processual do autor, uma vez que o sr. Brasílio Pereira, então curador e pai da parte autora, houvera falecido (doc. nº 107.465.947, p. 91).

Em 10/03/2020, o autor juntou cópia do *Termo de compromisso de curador provisório* comprovando que a curatela passou a ser exercida por Valdelino Pereira (doc. nº 126.655.405, p. 1). Apresentou, também, em 16/04/2020, nova procuração, regularizando, assim, a sua representação processual (doc. nº 129.962.496).

É o breve relatório.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0012784-09.2008.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CARLOS PEREIRA
CURADOR: VALDELINO PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória, proposta com fundamento no então vigente art. 485, inc. V, do CPC/73, visando a desconstituição do julgado que adotou a interpretação segundo a qual o critério econômico previsto no art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 – renda mensal familiar inferior a 1/4 do salário mínimo – constituiria o único meio para a aferir-se a condição de miserabilidade exigida para a concessão do benefício assistencial.

Consoante se extrai da decisão prolatada nos presentes autos pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AREsp nº 819.790/SP), o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 deve ser compreendido no sentido de que “a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo” (doc. 107.465.947, p. 82). Afirmou, também, que decisão rescindenda diverge da orientação firmada pelo “Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 567.985/MT e 580.963/PR” (doc. nº 107.465.947, p. 83).

Assim, nos termos da orientação fixada pela C. Corte Superior nos presentes autos, acolho a alegação de violação a literal disposição de lei, desconstituindo a R. sentença impugnada, nos termos do art. 485, inc. V, do CPC/73.

Passo ao juízo rescisório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.” (grifos meus)

Depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *incapacidade para a vida independente*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. Cumpre registrar que a Súmula nº 30 da AGU, de 9 de junho de 2008, dispõe que: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*" (grifei). Ademais, a redação do referido artigo foi alterada pela Lei nº 13.146/15: "*Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*"

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, verifica-se – em consonância com a orientação fixada pelo C. STJ no presente feito – que o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*".

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocríticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/2013)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**.

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo, então, à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se comprovada a incapacidade da parte autora, consoante se extrai do laudo técnico elaborado nos autos de Origem, concluindo o sr. perito que "*O Autor é portador de Oligofrenia (Retardo mental) acentuada*", provavelmente "*decorrente de sofrimento cerebral causado por hipoxemia (falta de oxigenação) cerebral ocorrido no momento do parto*", tratando-se de patologia que "*se caracteriza pelo déficit acentuado das funções cognitivas, com desorientação total no tempo e espaço*", de modo a ocasionar "*invalidez total e permanente*" (doc. nº 107.465.926, p. 81/82).

O autor, ainda, encontra-se interdito relativamente à prática de atos da vida civil, conforme já destacado.

No que se refere à miserabilidade, registra o estudo social elaborado (doc. nº 107.465.926, p. 67/71) que "*A família reside em casa própria composta por três (03) quartos, sala, copa, cozinha e banheiro, com piso cerâmico e sem forro*", tratando-se de residência "*mobilada com simplicidade*". "*Abastecida com água encanada e energia elétrica*" (doc. nº 107.465.926, p. 70). A renda mensal familiar foi calculada em R\$ 260,00, ao passo que a renda per capita foi estimada em R\$ 86,66 – note-se que o salário mínimo da época correspondia a R\$ 260,00. Outrossim, os gastos familiares mensais correspondiam a "*alimentação, produtos de limpeza ambiental e higiene pessoal*" (entre R\$ 300,00 e 400,00), "*gás*" (R\$ 30,00) e "*taxa de energia elétrica e água*" (R\$ 41,10).

Dessa forma, a análise de todo o conjunto probatório existente nos autos demonstra o preenchimento do requisito da miserabilidade. Procede, portanto, o pedido de benefício assistencial.

Ressalto ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado eventuais pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação da ação originária, ante a existência de pedido expresso neste sentido (doc. nº 107.465.926, p. 20).

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação da ação originária, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "*a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.*" Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "*Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.*" (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, considerando-se o caráter alimentar do benefício pleiteado no presente feito, que envolve recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 497, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando ao INSS que proceda à implantação do benefício no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de R\$500,00.

Ante o exposto, julgo procedente a rescisória, com fundamento no art. 485, inc. V, do CPC/73 e, em juízo rescisório, julgo procedente o pedido originário. Concedo, ainda, a tutela específica prevista no art. 497, do CPC, para que a autarquia implante o benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$500,00. Comunique-se o MM. Juiz a quo.

É o meu voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CRITÉRIO ECONÔMICO. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. PEDIDO DE RESCISÃO JULGADO IMPROCEDENTE. REFORMA DA DECISÃO PELO C. STJ. NOVO JULGAMENTO. JUÍZO RESCINDENTE. VIOLAÇÃO À LEI CARACTERIZADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

I- Diante da orientação fixada pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos presentes autos (AREsp nº 819.790/SP), procede a alegação de violação a literal disposição de lei formulada na petição inicial, impondo-se, em juízo rescindente, a desconstituição da sentença impugnada, nos termos do art. 485, inc. V, do CPC/73.

II- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

III- Comprovados os requisitos necessários, conforme se extrai do laudo técnico e do estudo social elaborados nos autos de Origem

IV- Rescisória procedente. Em juízo rescisório, procedência do pedido originário. Tutela específica concedida, nos termos do art. 497, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente a rescisória, com fundamento no art. 485, V, do CPC/73 e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido originário, concedendo, ainda, a tutela específica prevista no art. 497, do CPC, para que a autarquia implante o benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029232-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE APARECIDO DE MORAES

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029232-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE APARECIDO DE MORAES

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): Trata-se de ação rescisória proposta por José Aparecido de Moraes, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0022253-89.2007.4.03.9999, que manteve a improcedência dos pedidos de reconhecimento de tempo especial e de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta que trabalhou para a empresa Bandeirante Energia S/A de 03/10/1979 a 30/11/1989, sendo que, apesar de registrado como “caixeiro almoxarifado”, “ajudante almoxarifado” e “ajudante de almoxarifado I”, exercia, na prática, a função de *frentista*, abastecendo os veículos da empresa com combustíveis (álcool, gasolina e diesel), conforme se extrai do formulário DSS 8030 apresentado. Alega que o referido formulário constitui documento apto a comprovar a exposição a agentes nocivos.

Entende que a decisão contrariou manifestamente as disposições legais, pois não reconheceu o tempo especial, mesmo diante dos documentos exigidos pela legislação previdenciária.

Afirma que o formulário DSS 8030 demonstra a exposição habitual e permanente a produtos altamente inflamáveis, de modo que a atividade é passível de enquadramento no código 1.2.11, do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64. Assevera que, de acordo com o art. 66, § 2º, do Decreto nº 2.172/97, com o art. 68 do Decreto nº 3.048/99 e como o art. 58, da Lei nº 8.213/91, o DSS 8030 é hábil a comprovar a exposição a fator de risco. Afirma não ser necessária a apresentação de laudo técnico, conforme o art. 258, da IN nº 77/2015.

Esclarece que o período de 03/10/1979 a 30/11/1989 é anterior à publicação da Lei nº 9.032/95 e que também houve violação ao art. 57, §§ 4º e 5º, da Lei nº 8.213/91.

Requer a rescisão do V. Acórdão para que, em novo julgamento, seja reconhecido o exercício de atividade especial, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 106.090.972 a nº 106.090.976).

Deferidos ao autor, os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 106.843.643).

Citada, a autarquia apresentou contestação (doc. nº 123.771.205). Alega que não há violação à norma, uma vez que a decisão conferiu interpretação correta à legislação, ao pronunciar que a função exercida em almoxarifado não pode ser enquadrada como especial. Acrescenta, também, não ter havido a apresentação de laudo pericial.

Dispensada a produção de provas, apenas a parte autora apresentou razões finais (doc. nº 127.432.924).

É o breve relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5029232-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE APARECIDO DE MORAES

Advogados do(a) AUTOR: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator): O autor fundamenta seu pedido no art. 966, inc. V, do CPC, que ora transcrevo:

"Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar manifestamente norma jurídica;"

Afirma que o V. Acórdão rescindendo ofendeu o Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, o art. 66, §2º, do Decreto nº 2.172/97, o art. 68, do Decreto nº 3.048/99 e os arts. 57, §§ 4º e 5º e o art. 58, da Lei nº 8.213/91, por deixar de realizar o enquadramento de atividade definida como especial na legislação, apesar da regular apresentação do formulário DSS 8030.

Ao julgar improcedente o pedido originário, assim dispôs o V. Acórdão rescindendo (doc. nº 106.090.974, p. 125/132 – grifos meus):

"A decisão agravada assentou:

'(...)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que 'Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social' e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que 'Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior'.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

(...)

Para comprovar a natureza especial da atividade exercida de 03.10.1979 a 30.11.1989, o autor juntou formulário de fls. 25.

As atividades exercidas pelo autor (ajudante de almoxarifado I, ajudante de almoxarifado e caixeiro almoxarifado) não estão enquadradas na legislação especial, sendo indispensável a apresentação de laudo técnico para comprovação da exposição a agente agressivo, documento não trazido aos autos, o que inviabiliza o reconhecimento do caráter especial.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.'

A decisão agravada está de acordo com o disposto no §1º - A do art. 557 do CPC, visto que segue jurisprudência dominante do STJ e demais Tribunais.

(...)

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao agravo legal."

Observa-se, portanto, que a decisão rescindendo julgou improcedente o pedido originário por questões relacionadas ao exame das provas produzidas nos autos. Afirmou a E. Relatora que em razão das atividades exercidas pelo autor e indicadas no formulário DSS8030 (ajudante de almoxarifado I, ajudante de almoxarifado e caixeiro almoxarifado), não seria possível o reconhecimento da especialidade por enquadramento na legislação. S. Exa. deixou claro que, no caso concreto, mostrar-se-ia "indispensável a apresentação de laudo técnico para comprovação da exposição a agente agressivo, documento não trazido aos autos, o que inviabiliza o reconhecimento do caráter especial".

Fica claro que, para o V. Acórdão rescindendo – já que a atividade exercida pelo autor não autorizava o simples enquadramento na legislação –, era necessário que ele tivesse apresentado provas capazes de demonstrar o contrário. Até mesmo porque, em regra, aquele que desempenha função em almoxarifado não trabalha como abastecimento de veículos...

Verificada eventual inconsistência ou contradição nas informações existentes no formulário, caberia à parte interessada, na época oportuna, ter providenciado o respectivo laudo técnico-pericial, cuja existência, inclusive, estava indicada no próprio formulário DSS-8030, item 5 (doc. nº 106.090.974, p. 25)

Como se vê, o exame da alegação de violação à norma apresentada na petição inicial demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem, situação incompatível a hipótese de rescisão do art. 966, inc. V, do CPC. A respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. ACÇÃO RESCISÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A lide foi solucionada na instância de origem com a devida fundamentação, ainda que sob ótica diversa daquela almejada pelo ora recorrente. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa às normas ora invocadas.

2. A Ação Rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las.

(...)

4. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE GOLÂNIA/GO desprovido."

(AgRg no REsp nº 1.202.161, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. SEPARAÇÃO DE FATO. CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. ART. 485, INCISO V, DO CPC. VIOLAÇÃO FRONTAL E DIRETA. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

2. A viabilidade da ação rescisória por ofensa de literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta contra a literalidade da norma jurídica, sendo inviável, nessa seara, a reapreciação das provas produzidas ou a análise acerca da correção da interpretação dessas provas pelo acórdão rescindendo.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRgno AREsp nº 4.253, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, v.u., j. 17/09/13, DJe 23/09/13, grifos meus)

Desta forma, afastou a alegação de violação à norma, por ser incabível, sob este fundamento, o reexame de fatos e provas da causa.

Ante o exposto, julgo improcedente a rescisória. Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz a quo do inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, INC. V, DO CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPROCEDÊNCIA.

I - O exame da alegação de violação à norma apresentada na petição inicial demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem, situação incompatível a hipótese de rescisão prevista no art. 966, inc. V, do CPC.

II- Rescisória improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5022589-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: VILMAALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO - SP372794, CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5022589-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: VILMAALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO - SP372794, CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação rescisória ajuizada aos 03/09/2019 por Vilma Alves de Oliveira (art. 966, incs. IV, V e VIII, CPC/2015) contra acórdão da 9ª Turma desta Corte, que negou provimento a agravo legal (art. 557, § 1º, CPC/1973), interposto para atacar decisão unipessoal de provimento da apelação do INSS, em demanda de natureza previdenciária, em fase de execução.

Em resumo, sustenta que:

"(...)

Outrossim, a coisa julgada é uma garantia fundamental assegurada pela Constituição (CF, art. 5º, XXXVI). Cláusula Pétreia da Lei Maior.

Formada a coisa julgada sobre um pronunciamento judicial de mérito, não é dado ao Poder Judiciário rediscutir a causa e emitir, validamente, um novo pronunciamento, como ocorreu no caso em apreço, em sede Embargos à Execução – onerando excessivamente o autor, aviltando verbas alimentares!

A Constituição da República, ao consagrar como garantia fundamental a coisa julgada, não permite que contra ela nenhum dos Poderes da República atente. Nem mesmo o Poder Judiciário! Logo, não pode sequer ser considerada como ato existente a segunda decisão sobre um mesmo caso já decidido e alcançado pela qualidade da coisa julgada.

Diante da possibilidade que uma decisão evada de vícios transitasse em julgado (conforme se verifica no caso em apreço), necessário se fez a instituição de um remédio processual destinado a atacar a própria coisa julgada.

(...)

III. Síntese necessária

Inicialmente, temos que o termo 'sentença de mérito' deve ser considerado e entendido de forma extensiva, para abranger todo o conjunto de decisões que enfrentarem o mérito da demanda, ou seja, não somente o v. acórdão proferido nos embargos à execução (fls. 158/162) que inverteu a procedência da ação que foi cristalizada pela r. sentença de fls. 24/26 (processo originário) já transitada em julgado aos 22.03.1990, a qual homologou os cálculos das diferenças devidas à autora mas também, as demais decisões que mantiveram/ratificaram a decisão rescindenda.

Por fim, a expressão 'violar literal disposição de lei' também deve ser interpretada de forma abrangente, dando-se à palavra 'lei' conotação ampla, para que se inclua neste conceito não só o dispositivo principal citado em destaque, mas, também todos os demais dispositivos de leis federais e constitucionais que devam ser analisados de forma conjunta e/ou subsidiariamente. Na mesma toada, a ofensa à coisa julgada poderá ser verificada nas recorrentes manifestações processuais.

Feitas as devidas considerações, passaremos à análise do mérito do presente pleito rescisório.

(...)

DOS FATOS

A autora pleiteou a revisão e o reajuste de seu benefício previdenciário pensão por morte aos 13.06.1989 (exordial de fls. 2/6), pleiteando o aumento/correção de seu benefício para a média de 8.5236 salários mínimos, eis que anteriormente constava 3.7624 salários mínimos, tudo com fundamentação no art. 41 da Lei nº. 8.213/91 e ao §2º do art. 201 e 'caput' do art. 202 ambos da Constituição Federal, sobretudo, para se resguardar o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios previsto no inciso IV do art. 194 da Carta Maior, através da fixação/recálculo do corretor valor de sua RMI, bem como recebimento das diferenças vencidas e vincendas até a data da efetiva implantação do corretor valor de seu benefício já revisado, devidamente corrigidas e acrescidas de juros legais, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Posteriormente, fora apresentada contestação pela Autarquia requerida (fls. 17/19 dos autos originários).

Na mesma esteira, fora elaborado laudo contábil pela douta contadoria judicial às fls. 65/74, o qual apontou como devida a revisão do benefício da autora, o qual apontou a época (para 31.08.1994) a importância de R\$. 79.596,54:

(...)

Após impugnação da parte requerida, fora feito novo cálculo pela ilustre contadoria judicial, a qual apurou como devida a importância de R\$. 116.679,59, conforme fls. 17/19 dos autos.

Não obstante e de modo a corroborar a verdade, fora proferida sentença aos 21.12.1989 de TOTAL PROCEDÊNCIA aos pedidos da autora (fls. 24/26 – autos principais) para a autarquia requerida proceder o reajuste integral do benefício nos seguintes termos:

Embora a ação tenha sido julgada parcialmente procedente, o douto Magistrado deixou expresso no dispositivo da r. sentença a procedência 'DE ACORDO COM A VESTIBULAR', que conforme itens 2/3, aduz:

a) 'ITEM 2' (fls. 2): 'Que a sua renda inicial foi calculada erradamente em Cr\$ 88.674,00 equivalente a 3.7624 salários mínimos;

b) 'ITEM 3' (fls. 3): 'Que ao certo a sua renda inicial deveria ter sido calculada em 8.5236 salários mínimos, conforme se pode constatar pelos salários contribuições inseridos em sua CTPS., abaixo transcritos:

01/10/82 – 9.1747 salários mínimos.

01/04/82 – 8.5348 salários mínimos.

01/10/81 – 8.5144 salários mínimos.

01/04/81 – 8.4832 salários mínimos.

01/10/80 – 7.9111 salários mínimos.

Média – 8.5236 salários mínimos.

Nesta senda, a r. sentença não deixa dúvidas quanto ao efetivamente foi deferido à autora, consagrando o direito à revisão do benefício previdenciário da autora, que aliás, transitou em julgado aos 22.03.1990, decorrendo *in albis* o prazo da autarquia requerida para reclamar sobre QUALQUER QUESTÃO ACERCA DA MATÉRIA.

Porém, de maneira absolutamente INTEMPESTIVA, a autarquia requerida opôs Embargos à Execução aos 14.12.1998, ou seja, mais de 8 (oito) anos após o trânsito em julgado da questão!!!

Ora, apenas cabia à autarquia o cumprimento da sentença da qual foi condenada às fls. 24/26, bem como, proceder o pagamento do cálculo elencado nas fls. 154/161, à época, na importância de R\$. 90.204,11.

Ato contínuo, a parte autora impugnou os referidos embargos à fls. 10/11, e, posteriormente, fora proferida a r. sentença de fls. 54/57 que JULGOU IMPROCEDENTE os referidos Embargos à Execução, conforme consta: Se não bastasse o fato da autarquia requerida ter 'se esquecido' do trânsito em julgado da matéria em baía, e não satisfeita com a sentença de improcedência dos embargos, novamente de forma INTEMPESTIVA, apelou (fls. 100/112) do r. *decisum*, pretendendo a rediscussão de mérito de matéria já transitada em julgado.

Frisa-se que, a partir deste momento, nasceu a temerosa violação do instituto da coisa julgada e a própria deturpação do ordenamento jurídico pátrio, e o pior: A VIOLAÇÃO DO CRISTALINO DIREITO DA AUTORA JÁ CONSAGRADO DESDE 1.990!!!

Nesta senda, a contadoria judicial do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3) em laudo de fls. 139/143 'curiosamente' apontou diferenças *in pejus* à autora, de matéria que já havia sido coberta pelo manto da coisa julgada, aduzindo em suma o que segue:

Ora, de modo a ignorar a r. sentença de 1ª instância que fixou o reajuste integral em prol da autora (fls. 24/26) e os diversos cálculos feitos pela contadoria judicial (fls. 65/74), (fls. 17/19) e (fls. 154/161), a contadoria do E. TRF3 entendeu por bem inovar o ordenamento jurídico e conferir mutação ao cálculo que sequer caberia, de modo a aviltar a r. sentença transitada em julgado.

No mesmo diapasão, o E. TRF3 proferiu o v. acórdão em Embargos à Execução (fls. 158/162) reformando a r. sentença que julgou improcedente os referidos embargos, para (*sic*)

Nota-se que o E. Tribunal reverteu a causa em favor da autarquia requerida, porém, violou a coisa julgada ocorrida aos 22.03.1990, em nítida afronta ao ordenamento jurídico pátrio. Inconformada, a autora interps Recurso Especial (fs. 163/174) e Recurso Extraordinário (fs. 186/190) evidenciando a necessidade de reforma do v. acórdão *a quo* e resguardo da legislação federal e da própria Constituição Federal nos dispositivos atinentes à coisa julgada.

Contudo, lamentavelmente o C. STJ negou provimento ao recurso, conforme ementa do v. acórdão de fs. 246/247:

Por derradeiro, o E. STF também negou provimento ao clamor da autora, ocorrendo, assim, o trânsito em julgado da matéria aos 21.06.2018.

Contudo, Nobres Julgadores, considerando a peleja da autora através de seu patrono durante quase 3 décadas para ter garantido seu legítimo direito de revisão, o qual, apesar de consagrado na r. sentença transitada em julgado, foi evidentemente relativizado e aviltado em prejuízo da autora, inserindo-a num limbo de injustiça mesclado com insegurança jurídica.

Ora, Nobres Julgadores, se de fato tais alegações FOSSEM VERÍDICAS, a autarquia requerida PODERIA TÊ-LA ATACADO NA FASE DE CONHECIMENTO, especificamente, logo após a publicação da r. sentença de fs. 24/26, a qual transitou em julgado em 22.03.1990, porém, não o fez!!!

É nítido o descerto e a ausência de fundamentação da r. decisão rescindenda, que INADVERTIDAMENTE, violou o instituto da coisa julgada ao material ao conferir mutação à r. sentença de fs. 24/26 TRANSITADA EM JULGADO – que conferiu provimento à apelação da autarquia – IGNORANDO até mesmo os REITERADOS CÁLCULOS DA DOUTA CONTADORIA JUDICIAL!!!

Ato contínuo, o v. acórdão do E. TRF3, que corroborou a ilegalidade e violação da coisa julgada, que já transitou em julgado só pode ser desconstituído mediante ajuizamento de ação rescisória – o que sequer ocorreu no referido caso – havendo ilegal mutação da coisa julgada em desfavor do autor e crasso desrespeito ao ordenamento jurídico pátrio.

Em decorrência da aludida ilegalidade, foi necessário o ajuizamento da presente ação rescisória.

A referida decisão rescindenda contraria de forma frontal a legislação vigente, sobretudo, do cristalino instituto da coisa julgada, bem como a jurisprudência dos Egrégios Tribunais Superiores, primeiramente com relação ao equívoco enfoque de que fora conferido provimento e não contemplaria e IRMS/94, e, restritivamente a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, pois, com a procedência parcial da demanda que acolheu a peça vestibular, sem sucumbência à então autora, DATA MÁXIMA VÊNIA, além dos benefícios da indigitada Súmula 260, foram conferidos à segurada, todos os pedidos aduzidos na exordial, visto que foram acolhidos os pedidos elencados na inicial, conforme consta da sentença de 1º grau transitada em julgado (fs. 24/26) e até mesmo da sentença de improcedência dos embargos à execução promovidos pela autarquia requerida.

A REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL e, por derradeiro, a referida decisão, transitada em julgado, se agasalhou no Instituto da Preclusão, em respeito a COISA JULGADA, com todas as garantias constitucionais do inciso XXXVI do artigo 5º da Carta Magna, revelando, outrossim, um DIREITO ADQUIRIDO, que não pode ser desprezado.

Ato contínuo, imperioso mencionar que a R. Decisão Colegiada ao se desconsiderar imotivadamente os reiterados cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e a sentença com trânsito – acabou por afrontar os princípios da isonomia e solidariedade.

Ora, Excelência, os cálculos da Contadoria Judicial, especificamente, no caso concreto, os de Primeira Instância, gozam de presunção de veracidade, merecendo fé pública até prova em contrário (o que não foi trazido pela R. Decisão ora combatida). A simples afirmação de que apresentam valores superiores aos reconhecidos pela autarquia, não tem o condão de elidir a sua presunção, e, lamentavelmente, questiona-se a própria convicção do julgador da decisão rescindenda, QUE IGNOROU POR COMPLETO os aludidos pareceres contábeis judiciais.

Portanto, Excelência, a R. Decisão (fs. 158/162) e as demais deliberações subsequentes, mereceram objeto da presente ação rescisória, pois violam frontalmente o instituto da coisa julgada, razão pela qual persistem todos os elementos aduzidos, no sentido de rescindir totalmente o referido *decisum* precário de Segunda Instância proferido em sede de embargos à execução, que acolheu uma tese injusta e ilegal, pois, pelo princípio da preclusão, restou consagrado o direito líquido e certo da autora, de ser revista a RMI de seu benefício previdenciário, em decorrência da decretação da procedência da demanda e o acolhimento de todos os pedidos nela inseridos, expressamente, referente a RESTAURAÇÃO de sua RMI e seu reajuste integral, como foi, aliás, corretamente interpretado pela douta Contadoria Judicial, que elaborou cálculo de liquidação com o correto valor da RMI (fs. 65/74), nos moldes e nos critérios da r. sentença de mérito transitada em julgado e a própria documentação acostada pelas partes, atribuindo a parte autora o direito de receber da Autarquia o valor devidamente atualizado.

Ademais, não se justifica o entendimento e a convicção do E. TRF3 no julgamento dos embargos à execução, pois, no v. acórdão rescindendo, restringiu-se o mandamento exarado na sentença com trânsito, como já ressaltado, exaustivamente, a decretação da procedência da ação, sem nenhuma sucumbência à parte autora, reconheceu o direito líquido e certo, de acolhimento de todos os pedidos, inseridos na exordial e, no caso *sub judice*, o da REVISÃO DA RMI, que originou o correto cálculo de liquidação da Contadoria Judicial, podendo-se afirmar, com todas as letras que a Decisão ora embatida, se contrapõe até mesmo a luz do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, que também encontra aplicação no caso *sub judice*, esclarecendo que sempre o JUIZ, na aplicação da lei, deverá atentar-se aos fins sociais a que ela se dirige, bem como às exigências do bem comum, ressaltando-se que o Direito Previdenciário sempre deve se constituir em um instrumento de paz social.

(...)"(g. n.)

Deferida Justiça gratuita e dispensada a parte autora do depósito do art. 968, inc. II, do Compêndio Processual Civil de 2015 (ID 94362136).

Contestação (ID 107452368):

"(...)

Inicialmente o pedido de rescisão do v. acórdão rescindendo pela hipótese do inc. VIII, do art. 966 do CPC (erro de fato) deve ser extinto sem julgamento do mérito uma vez que o autor não especifica a causa de pedir, de modo que a petição inicial, quanto a este pleito, é inepta por ausência da descrição dos fatos e da causa de pedir, ou seja, não aponta a parte autora em que consistiria o alegado erro de fato, devendo ser declarada a inépcia da petição em relação a tal pedido, conf. art. 330, *caput*, inc. I, §1º e 1º *caput*, do CPC, extinguindo-se o processo.

(...)"

Para além, a ação rescisória apresenta caráter recursal.

Réplica (ID 108581844).

Razões finais da parte autora (ID 124217021).

Parquet Federal (ID 132078544): "pelo regular prosseguimento do feito".

Trânsito em julgado (ID 90305302, p. 53).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022589-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: VILMA ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AUTOR: BRUNO SANTOS DO NASCIMENTO - SP372794, CARLOS MOLTENI JUNIOR - SP15155-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Cuida-se de demanda rescisória ajuizada por Vilma Alves de Oliveira (art. 966, incs. IV, V e VIII, CPC/2015) contra acórdão da 9ª Turma desta Corte, que negou provimento a agravo legal (art. 557, § 1º, CPC/1973), interposto para atacar decisão unipessoal de provimento da apelação do INSS, em demanda de natureza previdenciária, em fase de execução.

1. MATÉRIA PRELIMINAR

A rigor, consoante apontado pela autarquia federal, a exordial é inepta quanto ao inc. VIII do art. 966 do *Codex* Processual Civil de 2015, dado que a parte autora, *en passant*, referiu-o, sem, contudo, manifestar a *causa petendi* e o pedido correlatos ao comando legal em consideração, em desconformidade com o art. 319, incs. III e IV, do CPC/2015.

Sobre a argumentação de que a *actio rescisoria* apresenta caráter recursal, confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

2. INTRODUÇÃO

Didaticamente, temos “AÇÃO DE REVISÃO DE CÁLCULO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO” (proc. 2050038-96.1989.8.26.0606) aforada por Geraldo Cardoso de Oliveira (ID 90305230), basicamente afirmando:

- a) ser segurado da Previdência Social, recebendo Aposentadoria por Tempo de Serviço (NB 709505543-4);
- b) que a RMI do benefício em questão foi calculada erroneamente, em Cr\$ 88.674,00, equivalentes a 3.7624 salários mínimos;
- c) que a aludida RMI deveria ter sido calculada em 8.5236 salários mínimos, conforme salários-de-contribuição
- d) e que o Instituto se utiliza de critérios de reajuste incorretos, *ex vi* da Súmula 260 do extinto-TFR.

Pede seja fixado por perícia o valor correto do seu benefício, “calculado pelos salários contribuições constantes de sua CTPS., -- bem como os valores dos 13º salários e abonos”.

Houve contestação da parte ré.

Instadas as partes a especificarem provas, a parte autora referiu que a pericial, anteriormente requerida, não mais seria necessária, “pelo teor da contestação da autarquia e tendo em vista os elementos de prova que instruíram a inicial”, pleiteando pelo julgamento antecipado da lide. (ID 90305282, p. 1)

Foi proferida sentença (ID 90305282, p. 3-5), restando decidido, em suma, que:

“(…)

GERALDO CARDOSO DE OLIVEIRA, propôs contra o INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL ação de revisão de cálculo de benefício, dizendo que se aposentou em 14.12.1982 por tempo de serviço e sua renda inicial foi calculada erradamente, como equivalente a 3,7324 salários mínimos, quando o correto seria de 8.5236 salários mínimos. Os reajustes foram concedidos de maneira defasada em valor inferior e com critérios incorretos em percentuais com base no salário mínimo anterior, quando deveria ser o vigente. Com a inicial os documentos de fls. 07/13. O réu contestou (fls. 17/19), dizendo, preliminarmente, que a pretensão do autor passou a ser amparada apenas a partir de maio em razão de disposição constitucional. No mérito, houve prescrição quinquenal, razão pela qual ainda que procedente a ação, deverão ser excluídas verbas anteriores a cinco anos da citação.

(…)

Pelo exposto, julgo em parte PROCEDENTE a ação para condenar o réu no pagamento ao autor do reajuste integral dos seus proventos na mesma proporção do salário mínimo, corrigido o valor inicial da concessão do benefício, de acordo com a vestibular. As parcelas que deverão ser apuradas em liquidação de sentença por cálculo do contador, deverão ser corrigidas monetariamente a partir da data em que deveriam ser pagas acrescidas de juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atrasado que fora apurado até a data de sentença. Declaro prescritas as verbas referentes ao tempo anterior a cinco anos contados da data da citação.

(…)”

Houve o trânsito em julgado aos 22/03/1990 (ID9030582, p. 6).

Em 25/04/1990, pugnou a parte autora pelo encaminhamento dos autos à Contadoria (ID 90305282, p. 8).

Despachou o Juízo *a quo*, em 26/04/1990, “Ao INSS para que apresente cálculo em 90 dias.”

A parte ré encaminhou dados à DATAPREV, peticionando para sobrestamento do pleito por trinta dias.

Nomeado perito judicial, em 13/12/1990 (ID 90305282, p. 12).

Haja vista a ausência de depósito dos honorários periciais pelo requerente, ao arquivo (em 10/04/1991, ID 9030582, p. 13).

Em 02/05/1991, requerido o desarquivamento do processo (ID 90305282, p. 16).

Sem manifestação, novamente ao arquivo.

Outra petição para desarquivamento dos autos, em 30/03/1993 (ID 90305282, p. 18).

Parte autora: em 26/05/1993, pelo prosseguimento da ação (ID 90305282, p. 20).

Nomeado perito contábil, Dr. Sidney Baldini (ID 90305282, p. 21).

Solicitada a dispensa do depósito dos honorários provisórios periciais, o que foi deferido.

O expert *pediu* mais informações (ID 90305282, p. 29).

Prestadas informações por parte da autarquia federal, em 18/11/1993 (ID 90305283, p. 6).

Requisitados mais esclarecimentos ao Instituto, os quais vieram à demanda (ID 90305283, p. 20-22).

Elaborado laudo pericial (ID 90305283, p. 24-30): apurado o valor de R\$ 79.596,54 para 31/08/1994, tendo sido esclarecido que “O benefício foi reajustado na mesma proporção do salário mínimo, conforme determinado em sentença”.

A parte autora anuiu aos cálculos, reivindicando a respectiva homologação, em 16/10/1994 (ID 90305284, p. 7).

Sem manifestação do ente público.

Reiterada a intimação.

Impugnação às contas pelo órgão previdenciário (ID 90305284, p. 10-13), em que asseverou: “O cálculo elaborado pelo Sr. Perito, inclui valores posteriores a 12/91, que foram objeto de revisão administrativa pela ré, fato que torna a diferença apontada sem qualquer sentido”.

Despachado: ante a impugnação em comento, ao perito judicial para esclarecimentos.

Colocações do *expert* do Juízo: “Deixamos de atualizar os Benefícios com base na variação integral do INPC/IRSM, devido a sentença (fls. 25) determinar o reajuste do benefício na mesma proporção do salário mínimo”. Inverídica a asserção do INSS de que procedeu a revisão administrativa em dezembro/1991 (ID 90305284, p. 17-18).

Comunicação de que a parte autora faleceu e requerimento para habilitação de Vilma Alves de Oliveira (ID 90305284, p. 20-21).

Reiterada a impugnação dos cálculos pelo órgão previdenciário (ID90305284, p. 26).

Sem óbice à habilitação adrede, que restou homologada (ID90305287, p. 2).

Ausente manifestação da parte autora, quanto aos esclarecimentos do perito do Juízo (ID90305287, p. 5).

Em 11/07/1995, afastada a impugnação da autarquia federal e “homologado” o laudo de fls. 64/73 (ID 90305283, p. 26-30), quando obtida a quantia de R\$ 79.596,54 (despacho ID 90305287, p. 7).

Apresentada apelação por parte do Instituto Previdenciário, em 27/07/1995 (ID 90305287, p. 9-14).

O recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Sem contrarrazões.

Autos distribuídos à 5ª Turma desta Casa (proc. 95.03.081706-4), em 03/11/1995 (ID 90305287, p. 24).

Acórdão de 09/12/1996, **que anulou de ofício a decisão homologatória, prejudicada a apelação interposta**, e determinou o retorno dos autos à origem, para que a liquidação sentencial se fizesse segundo as disposições processuais civis em vigor (Lei 8.898/94) (ID 90305287, p. 27-30, e 90305288, p. 1-2).

Trânsito em julgado aos 31/03/1997 (ID 90305288, p. 5).

Em 27/06/1997, a parte autora postulou: "Pelo prosseguimento do feito, requerendo, nesta oportunidade, vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 10 dias para melhor apreciação dos autos" (ID 90305288, p. 9).

Determinada a intimação pessoal da parte autora, para prosseguimento do feito (ID 90305290, p. 2).

Requerida pela parte autora a citação da autarquia federal, em 12/08/1998, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil de 1973 (ID 90305290, p. 12-13).

Oferidos cálculos pela parte autora (ID 90305290, p. 17-24).

Em 07/10/1998, ordenada pelo Juízo *a quo* a citação da autarquia previdenciária (ID 90305290, p. 25).

Citado o INSS em 12/11/1998 (ID 90305290, p. 28).

Oferidos Embargos à Execução pelo ente público aos 16/12/1998 (ID 90305298, p. 1-6).

Recebidos os embargos e suspenso o pleito principal (ID 90305298, p. 9).

Impugnação aos embargos (ID 90305298, p. 11-12).

Remetidos os autos ao Contador de Primeira Instância, em 26/04/1999, "para conferência do cálculo de liquidação e, em caso de incorreção, para elaboração de novo cálculo" (ID 90305298, p. 13).

Informações do Setor em evidência, em resumo, de que (ID 90305298, p. 20-22):

a) as contas de fls. 155/161 não estão corretas;

b) a parte autora atualizou os vinte quatro salários-de-contribuição anteriores à data de início do benefício, utilizando a Tabela Prática do Tribunal de Justiça;

c) a sentença de fls. 24/26 [conhecimento] determinou que a RMI deveria ser calculada "de acordo com a média dos salários do 'de cujus', da maneira apresentada na inicial, a saber 8,5236 salários mínimos (fl. 03), ordenando, ainda, que os reajustes deveriam ser integrais e na mesma proporção do salário mínimo", e

d) "o cálculo dos valores devidos deve ser elaborado tomando-se por base a variação do salário mínimo e para salário de benefício deve ser considerada a média de 8,5236 salários mínimos".

Apresentados novos cálculos, em que alcançados, para junho de 1999, R\$ 116.679,59.

Concordância da parte autora (ID 90305298, p. 24).

O INSS impugnou a manifestação da Contadoria (ID 90305298, p. 32-34).

Uma vez mais, ao Setor Contábil *a quo* (ID 90305298, p. 53).

Ratificados pela Contadoria seus cálculos (ID 90305298, p. 54).

Julgados improcedentes os Embargos à Execução, em 27/06/2000 (ID 90305298, p. 59-62).

Apelação do Instituto (IDs 90305298, p. 107-111, 90305300, p. 1-8).

Contrarrazões (ID 90305300, p. 13-15).

Redistribuídos os autos à 9ª Turma deste Regional (proc. 2001.03.99.024420-0) (ID 90305300, p. 26).

Remessa do processo à Contadoria deste TRF – da 3ª Região (ID 90305300):

"Encaminhem-se os autos ao Contador Judicial deste E. TRF3, diante da grande divergência entre os vários cálculos constantes dos autos, para elaboração e apresentação dos cálculos dos valores efetivamente devidos de acordo com a coisa julgada, observando as alegações de pagamento administrativo e demais documentos juntados nestes autos e nos autos principais, observando-se ainda a ocorrência do óbito do segurado no curso do processo.

Apresentados os cálculos pelo Senhor Contador Judicial abra-se vista às partes para manifestação. Depois conclusos.

Publique-se e Intimem-se." (g. n.)

Informação do Setor Contábil desta Corte (ID 90305300, p. 39-42), orçado o valor de R\$ 1.918,52, *in verbis*:

INFORMAÇÃO

Em cumprimento ao r. despacho, às fls. 138, temo a informar a Vossa Excelência o que se segue:

Inicialmente, importante enfatizar que a vultosa diferença entre o resultado do cálculo de liquidação da pensionista de fls. 155/161-apenso (R\$90.204,11 em 08/1998) e do INSS de fls. 33/45 (R\$1.546,78 em 08/1998) advém de diferentes interpretações acerca do título executivo judicial, configurado, exclusivamente, nos termos da r. sentença de fls. 24/26-apenso.

Ocorre que a adequada interpretação do julgado requer, s.m.j., sobretudo, contextualizá-lo ao pedido inicial e, principalmente, à época e acontecimento dos eventos.

Na peça inicial, datada de 06/1989, o segurado – de modo genérico – enfatizou que teve seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço implantado (DIB em 10/12/1982 e RMI no valor de R\$88.674,00), através de quantia equivalente a 3,7624 salários-mínimos, entretanto, entendeu que a média dos salários de contribuição, consequentemente, a RMI deveria ser equivalente a 8,5236 salários-mínimos, o que – na sua visão – daria guarida ao seu reclamo, já que no período de vigência do art. 58 do ADCT – CF/88 recebera rendas mensais equivalente a 3,76 salários-mínimos (fl. 10-apenso).

Por óbvio que o modelo adotado pelo segurado para estimar a equivalência salarial (8,5236) não guarda qualquer relação com a legislação vigente à época, quer seja, o Decreto nº 83.080/79 e, ainda assim, obteve a média levando-se em consideração apenas cinco salários de contribuição, o que fez resultar em quantia supervalorizada em razão da majoração do salário-mínimo ocorrer - sempre - no mês posterior ao do reajuste do provento e, por fim, utilizou o coeficiente de 100%, em vez de 95%.

Apenas para conhecimento, hipoteticamente, caso todos os últimos 36 salários de contribuição, tratando-se daqueles constantes da CTPS (fls. 08-apenso), fossem vinculados às respectivas equivalências salariais e, depois, fosse extraída uma média e, ao final, fosse aplicado o coeficiente de 95%, então, a RMI seria equivalente a 5,9396 salários-mínimos, conforme demonstrativo anexo.

De toda forma, no fecho da inicial (fls. 05-apenso), tratou o segurado de requerer que a RMI fosse apurada por perícia a fim de estimar o valor – dito – correto e, ainda, que na apuração fossem considerados os salários de contribuição constantes da CTPS, ou seja, s.m.j., não assumiu (pretendeu ou enfatizou) que o novo valor fosse equivalente a 8,5236, tampouco sugeriu qual deveria ser o indexador de atualização monetária.

Observe-se que além da revisão da RMI, o segurado pleiteou *ipsis litteris* a aplicação da Súmula 260-ex TFR.

Por fim, ainda no que concerne à petição inicial da ação revisional, o segurado requereu que as diferenças fossem apuradas desde a data de concessão do benefício.

Devidamente citado, o INSS apresentou sua contestação, onde questionou que as rendas mensais somente poderiam estar vinculadas à quantidade de salários-mínimos no período de vigência do 58 do ADCT-CF/88 e, também, que a prescrição quinquenal teria que ser observada.

No julgamento da demanda, a r. sentença de fls. 24/26-apenso, transitada em julgado (fls.27-apenso), julgou parcialmente procedente a ação determinando, s.m.j., a aplicação do primeiro reajuste de forma integral (Súmula 260-ex TFR) e, também, a apuração (revisão) da RMI com base na média dos salários de contribuição, sem definir, no entanto, qual o modelo revisional a ser adotado. No mais, a prescrição quinquenal deveria ser observada na apuração de diferenças.

Importante ressaltar que a RMI do segurado no valor de R\$88.674,00 foi apurada na forma do Decreto nº 83.080/79, quer seja, com base na aplicação do coeficiente de 95% (36 anos, 07 meses e 27 dias de tempo trabalhado: art. 41, IV, b) sobre 1/36 (um trinta e seis avos) dos últimos salários de contribuição (máximo de 36 num recuo máximo de 48 meses: art. 34, II), sendo que os 24 anteriores aos 12 últimos foram atualizados monetariamente através das portarias ministeriais (art. 37, § 1º).

Inclusive, referendo a apuração da RMI com a utilização dos 36 últimos salários de contribuição, mais especificamente, aqueles constantes da CTPS (fls.08-apenso), na exata forma do Decreto nº 83.080/79, acabaria por resultar no valor de R\$86.466,02, conforme demonstrativo anexo, ou seja, quantia inferior àquela efetivamente implantada (R\$88.674,00).

Portanto, a RMI implantada efetivamente derivou da média dos salários de contribuição, consequentemente, s.m.j., não há qualquer alteração (revisão) de seu valor a fim de adequar-se ao julgado.

Pois bem, feito este breve histórico e voltando aos cálculos de liquidação em discussão, a começar por aquele do INSS de fls. 33/45 (R\$ 1.546,78, em 08/1998), cumpre-nos informar que diferenças foram apuradas - exclusivamente - em relação à Súmula 260-ex TFR, contudo, ainda assim, a conta apresenta alguns equívocos, a saber:

a) deixou de observar a prescrição quinquenal;

b) não aplicou juros de mora de forma englobada nas parcelas anteriores à data da citação (fls. 15/15-vs- apenso);

c) não considerou na correção monetária das diferenças apuradas os IPC's de 01/1989 (42,72%) e 03/1990 (84,32%) em substituição às respectivas OTN/BTN, pois apesar do silêncio do julgado quanto ao tema ocorre que no momento de elaboração da conta embargada (09/1998) vigia o Provimento nº 24/97 - CORE JF3R e este autorizava a inclusão dos referidos expurgos;

d) não atualizou os valores efetivamente recolhidos a título de custas e despesas processuais (fls. 13-apenso) para efeito de reembolso.

Em contrapartida, no que tange ao cálculo de liquidação da pensionista de fls. 155/161-apenso (R\$ 90.204,11 em 08/1998), cumpre-nos informar que diferenças foram apuradas em relação à revisão da RMI e à Súmula 260-ex TFR, contudo, apresenta uma série de equívocos, conforme abaixo:

a) revisão da RMI: o salário de benefício foi extraído da média aritmética simples dos últimos 24 salários de contribuição (constantes da CTPS) atualizados monetariamente através da variação da ORTN. Questionamentos: porque foram considerados apenas 24, em vez de 36, salários de contribuição? Por que a atualização monetária ocorreu através da variação da ORTN?

b) revisão da RMI: os salários de contribuição foram atualizados monetariamente até 06/1984 (prescrição quinquenal) em vez de fazê-lo até 12/1982 (DIB);

c) Súmula 260-ex TRF: aplicou o primeiro reajuste proporcional levando-se em consideração a data de 06/1984 (prescrição quinquenal) em vez de 12/1982 (DIB);

d) correção monetária das diferenças apuradas: considerou todos os IPC's em vez - somente - daqueles autorizados pelo Provimento nº 24/97 - CORE JF3, em virtude do silêncio do julgado quanto ao tema e pelo fato do aludido ato normativo vigorar quando da elaboração da conta embargada (09/1998), mais especificamente, aqueles de 01/1989 (42,72%) e 03/1990 (84,32%). Ainda assim considerou o IPC de 01/1989 através do percentual de 70,28% em vez de 42,72%;

e) juros de mora: aplicou percentual englobado (0,5% inferior ao oriundo da contagem da data da citação até a data da conta) sobre todas as parcelas em vez de fazê-lo somente naquelas anteriores à data da citação;

f) honorários advocatícios: foram estimados através do percentual de 10% sobre o valor total da condenação em vez de limitá-la até a data da r. sentença (21/12/1989);

g) custas e despesas processuais: não atualizou os valores efetivamente recolhidos (fls. 13-apenso) para título de reembolso.

Portanto, a par dos equívocos cometidos pelas partes, o único fator determinante - e incontroverso - ensejador de diferenças a serem apuradas em decorrência do julgado vem a ser a aplicação da Súmula 260-ex TFR, pois, s.m.j., não há revisão de RMI a ser efetuada, visto que aquela implantada (R\$ 88.674,00) foi efetivamente extraída da média dos salários de contribuição.

Assim sendo, um novo cálculo de liquidação posicionado para 08/1998 (data da conta embargada), nos termos do julgado e, ainda, utilizando-se do teor do Provimento 24/97 - CORE JF3R no que concerne à atualização monetária das diferenças apuradas, resultaria no valor de R\$ 1.918,52 (um mil, novecentos e dezoito reais e cinquenta e dois centavos), conforme demonstrativo anexo.

(...)"(g. n)

Anuência do Instituto com a conta elaborada (ID 90305300, p. 52).

Decurso de prazo para a parte autora se manifestar (ID 90305300, p. 53).

Finalmente, prolatada a decisão sob censura, em 29/06/2015 (ID 90305300, p. 54-56).

Agravo da parte autora (ID 90305300, p. 59-63).

Acórdão de negativa de provimento ao recurso em evidência (ID 90305300, p. 65-72):

"Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto pela parte autora contra a decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS, em ação de natureza previdenciária, em fase de execução.

Em suas razões, a parte agravante alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer o prosseguimento da execução pelos seus cálculos, com o acolhimento da equivalência salarial no importe de 8,53 salários-mínimos. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

VOTO

A decisão ora recorrida encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

'Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

A preliminar de nulidade da r. sentença arguida pelo INSS por não ter fixado o valor exequendo da execução não enseja acolhida, pois quando se decidiu pela improcedência dos embargos, por consequência se acolheu os cálculos da parte autora e assim fixou-se o valor da execução. Rejeito, pois a preliminar, de nulidade da r. sentença.

No mérito.

A controvérsia decorre do valor a ser pago para a liquidação total do débito, cujo valor é objeto de grande divergência entre os vários cálculos constantes dos autos.

Diante disto em razão da decisão interlocutória de fls. 138 os autos foram remetidos à Seção de Cálculos desta E. Corte.

A Seção de Cálculos Judiciais desta Corte apresentou as informações e os cálculos de fls. 139/143 verso.

As partes foram intimadas a se manifestar sobre as informações e cálculos.

O INSS concordou com o cálculo apresentado pela contadoria, no valor de R\$ 1.918,52 (fl. 146).

A parte autora deixou fluir in albis o prazo legal para manifestação com relação aqueles cálculos.

Em assim sendo, há que se entender que diante do silêncio da parte autora a mesma concordou tacitamente com aqueles cálculos.

Por outra vertente, tenho que os cálculos apresentados pela contadoria Judicial às fls. ensejam acolhida, pois que o exame daqueles cálculos, em especial das informações que os amparam demonstra que o contador judicial bem equacionou a lide, refutou fundamentadamente cada um dos cálculos apresentados pela parte autora e pelo INSS, elaborando o cálculo correto do quantum de beaturnos exatos termos do julgado.

Vejo, também, dos cálculos da contadoria judicial nele se consideram os pagamentos administrativos, conforme coluna valor pago.

É sabido que as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do bis in idem. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 23/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra-autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor, não se lhes exigindo, de sua eficácia jurídica, a formalidade prevista no art. 320 do Código Civil (art. 940 CC/16) no tocante à assinatura do credor, uma vez que própria do direito privado. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

O artigo 586 do Código de Processo Civil estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível, sendo que, por força do que dispõe o art. 741, II, do CPC, os embargos à execução só poderão versar sobre: inexistência do título, que poderá estar relacionada à circunstância de encontrar-se fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.

Com efeito, após serem ofertados cálculos pela parte exequente, pelo INSS e pelo Contador Judicial, resultou que todas as dívidas foram dirimidas.

E isto se deve, até mesmo diante do controle daqueles cálculos que se oportunizou às partes, de modo que em razão da concordância tácita e expressa das partes, bem demonstram, com a necessária segurança jurídica, que os cálculos que os autos julgados são estes últimos cálculos apresentados pela Contadoria desta Corte, inclusive, acolhidos tacitamente pela parte autora que ficou silente ao ser instada a sobre eles se manifestarem.

Ademais, não demonstrando a parte Autora qualquer prejuízo ou erro em que se eviram os cálculos ora acolhidos, descabe o acolhimento da improcedência dos embargos, sendo certo que a improcedência dos embargos, no que se refere à fixação do débito exequendo, não encontra amparo no título e nem na lei.

Portanto, a r. sentença deve ser reformada, para se fixar o valor da execução na base 08/1998, pelo valor, a ser pago à parte autora, de R\$ 1.918,52, conforme consta à fl. 143 verso, devendo a execução prosseguir nos valores ali apresentados.

Conclui-se, assim, que, acolhendo-se as informações e os últimos cálculos da contadoria judicial desta E. Corte de fls. 139/143 verso está se observando o comando emergente da res judicata.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem'.

É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em desconformidade com a *simula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária à *simula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* (art. 557, caput e § 1º-A, do CPC).

De seu lado, o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida.

Aliás, *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do Relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder* (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG nº 2007.03.00.018620-3, Rel. Des. Fed. Ranza Tartuce, j. 03/09/2007, DJU 23/10/2007, p. 384).

Com relação às preliminares arguidas, insta observar que a autarquia apresentou cálculos de liquidação às fls. 33/38 dos autos, os quais inclusive também foram analisados pelo perito contábil desta Corte.

No mais, efetivamente, possui o magistrado a prerrogativa de determinar, de ofício, a remessa dos autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos e para sua eventual retificação, sempre que existir controvérsia acerca do montante da execução, e independentemente de pedido expresso, a fim de que se observe a coisa julgada e para evitar enriquecimento indevido de uma das partes.

Descabe, portanto, a alegação de nulidade da decisão, pois foram adotadas as informações da Contadoria Judicial, que é órgão auxiliar do Juízo e não possui interesse no deslinde do feito.

Ressalto, ainda, que tal preliminar não merece acolhida, na medida em que se configura sanada a eventual alegação de situação de prejuízo, já que se observa que restou garantida a possibilidade de insurgência da parte acerca do referido cálculo acolhido, em suas razões de agravo, ora em análise.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. ADEQUAÇÃO AO COMANDO EMERGENTE DA COISA JULGADA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PREVIA INTIMAÇÃO DAS PARTES PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE ESSES CÁLCULOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293). 2. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo, no qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado; até lá os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do órgão julgador (CPC, art. 131). - Na interpretação do título judicial, conforme consagrado pela jurisprudência, há de se observar não somente o dispositivo da sentença, mas, também, a sua fundamentação, o que permitirá, com maior exatidão, determinar o seu alcance. - A possibilidade de interposição recursal supre a ausência de prévia intimação, relativamente aos cálculos homologados, descabendo, pois, o acolhimento da preliminar de nulidade da decisão, fulcrada em ocorrência de cerceamento de defesa, eis que, por regra geral do Código de Processo Civil, não se dá valor à nulidade, se dela não resultou prejuízo concreto para as partes, pois aceito, sem restrições, o velho princípio: pas de nullité sans grief. Para que se declare a nulidade, é necessário que a parte alegue oportunamente e demonstre o real prejuízo que ela lhe causa. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. - Decisão mantida. - Recurso desprovido. (APELREX 00274694120014039999, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2013. FONTE _REPUBLICAÇÃO.)

Com relação à matéria de fundo, qual seja, aplicação da equivalência salarial no importe de 8,5236 salários-mínimos, assim se fundamentou o expert contábil: *Por óbvio que o modelo adotado pelo segurado para estimar a equivalência salarial (8,5236) não guarda qualquer relação com legislação vigente à época, quer seja, o Decreto n.º 83.080/79 e, ainda assim, obteve a média levando-se em consideração apenas cinco salários de contribuição, o que faz resultar em quantia supervalorizada em razão da majoração do salário mínimo ocorrer sempre - no mês posterior ao do reajuste do provento e, por fim, utilizou o coeficiente de 100% em vez de 95% (fls. 139).*

Dessa forma, não havendo substrato legal a amparar a aplicação do julgado nos termos requeridos pelo agravante, a sua pretensão não merece prosperar, pois respaldada em interpretação que não se coaduna com os princípios basilares da Constituição Federal, não havendo dúvidas quanto à interpretação e extensão da norma em que se funda.

Sendo assim, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo.

É o voto." (grifos nossos; negritos do original)

Houve recursos especial e extraordinário, não admitidos.

3. FUNDAMENTAÇÃO

A provisão objurgada foi clara quanto à análise do *thema decidendum*.

A celeuma em torno do cálculo da Renda Mensal Inicial da aposentadoria ora em estudo permeou *todo* o processamento dos Embargos à Execução, dos quais pôde-se valer a autarquia federal, de acordo com a tramitação do pleito, a qual fizemos pomerosamente descrever.

Várias vezes foi objeto de manifestações, remessas dos autos às Contadorias da Primeira Instância e, inclusive, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de decisões nas duas esferas judiciais, aliás, como também optamos por frisar na introdução deste voto.

Donde, a nós nos parece que não há como imputar ao minudente pronunciamento judicial da 9ª Turma tenha violado a coisa julgada ou qualquer dispositivo de lei, conforme exigido pelos incs. IV e V do art. 966 do *Codice* de Processo Civil de 2015.

Por conseguinte, somos que no aresto em epígrafe houve expressa manifestação do Órgão Julgador acerca da *causa petendi* e do pedido da parte autora, com observação do título executivo judicial formado no processo de conhecimento, tudo conforme os exatos termos discutidos na informação da Contadoria Judicial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que bemanalisou o caso, momente sob os aspectos legais pertinentes à espécie, concluindo-se pela inviabilidade de se alcançar o *quantum debeatur* almejado pela parte requerente.

De modo que, ao nosso ver, sob tal aspecto, a parte demandante ataca *entendimento* explanado na provisão judicial, que, repisemos, baseou-se em minuciosa manifestação do Setor Contábil desta Casa, adotada, desta maneira, orientação em nada desarrazoada ou em descompasso seja com o título judicial formado seja com o regramento de regência da hipótese.

Exsurge para nós, destarte, que, na verdade, a parte promovente não se conforma como a *questio iuris* foi decidida, vale dizer, desfavoravelmente à sua tese, tencionando sejam realisada a matéria, todavia, sob a óptica que pensa ser a correta, o que não é oportuno à ação rescisória.

Nesse sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. BASE DE CÁLCULO DA VERBA HONORÁRIA. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA NÃO CARACTERIZADA.

1. Quanto à legitimidade para a propositura da presente rescisória, de fato, o art. 23 da Lei n. 8.906/94 concede ao advogado legitimidade autônoma para a execução da verba honorária. No mesmo sentido a Súmula 306 do Superior Tribunal de Justiça. Sendo-lhe deferida a legitimidade para a execução de seus honorários arbitrados judicialmente, deve ser-lhe também estendida a legitimidade para propor ação rescisória que tenha por objeto esses mesmos honorários.
2. Preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir, analisada como o mérito.
3. A decisão rescindenda ao arbitrar os honorários advocatícios em percentual sobre o valor atualizado da causa obedeceu ao disposto no artigo 85, §3º, I c.c. §4º, III, do CPC.
4. No caso dos autos, a violação manifesta a norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.
5. Matéria preliminar rejeitada. Rescisória improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5003487-38.2018.4.03.0000, rel. Des. Fed. Lucia Ursula, v. u., e-DJF 3 27/05/2020) (g. n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE

- 1 - No presente caso, foi determinado que a revisão da renda mensal inicial obedecesse aos índices previdenciários editados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, afastando-se a aplicação dos índices da ORTN previstos na lei nº 6423/77.
- 2 - Comparando-se os cálculos apresentados pelo Contador Judicial, que utilizou os índices do pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (fls. 104-V, 111/113 e 118), com os cálculos apresentados pelo autor da ação original, que utilizou os índices da ORTN, nos termos da Lei nº 6423/77 (fls. 100), verifica-se claramente que os cálculos do Contador Judicial são mais favoráveis à Autarquia (os cálculos da Contadoria chegaram ao valor de renda mensal inicial no importe de CR\$ 31.271,04 enquanto que os cálculos do autor da ação original totalizaram CR\$ 34.740,09). É importante ressaltar que a Autarquia não impugnou os cálculos em momento oportuno na fase de conhecimento da ação original, restando preclusa a oportunidade de se manifestar.
- 3 - Esclarece a Contadoria Judicial desta corte que a aplicação da ORTN por parte da Autarquia não se encontra correta. Portanto, não há em relação a este pedido interesse de agir do INSS.
- 4 - Posto isso, a extinção sem resolução do mérito do pedido de rescisão da coisa julgada com base na violação do artigo 1º da lei nº 6423/77 é medida que se impõe.
- 5 - Relativamente à aplicação do artigo 475-B do CPC/73, tem-se que esse dispositivo legal consiste na possibilidade de liquidação de sentença por meros cálculos, nos casos em que a sentença foi ilíquida. A fixação da renda mensal inicial na fase de conhecimento, no bojo r. decisão rescindenda, não ofende tal dispositivo legal. Como visto, no caso em tela, não se incorreu em ofensa alguma no julgamento da ação originária, porquanto a própria Contadoria Judicial foi capaz de proceder aos cálculos sem necessidade de qualquer instrução, a demonstrar que a liquidação por simples cálculo aritmético foi suficiente à apuração do "quantum debeatur".
- 6 - Outrossim, verdadeiramente, o que se pretende é nova análise do caso. Independentemente do acerto ou desacerto da tese firmada pela decisão rescindenda, o fato é que o deslinde conferido não desbordou do razoável, adotando o julgador uma dentre as soluções possíveis.
- 7 - E, a ação rescisória, remarque-se, não se presta à rediscussão do julgado quando a questão tenha sido apreciada no processo originário, não se permitindo seu manejo, com amparo no inciso V do artigo 485 do CPC, para essa finalidade, de maneira que entendo ausentes as condições para a ação rescisória, com base naquele fundamento legal, pois não houve violação aberrante ao sistema jurídico pátrio, verificável 'primo iu oculi'.
- 8 - Ação rescisória improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 0012587-49.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, v. u., e-DJF 3 07/05/2020) (g. n.)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. DA DESVINCULAÇÃO DOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS DOS AUTORES A UMA QUANTIDADE DE SALÁRIOS-MÍNIMOS - DA INTERPRETAÇÃO DO TÍTULO EXEQUENDO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA OU A DISPOSITIVO DE LEI. DO RECONHECIMENTO DA IMPOSSIBILIDADE DE CORREÇÃO DOS 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRARIIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO - VIOLAÇÃO À COISA JULGADA FORMADA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

- (...)
7. Nos termos do artigo 485, IV, do CPC/1973, é possível rescindir a decisão judicial transitada em julgado quando ela 'ofender a coisa julgada'. A coisa julgada pode ser ofendida em seus dois efeitos (a) negativo (proibição de nova decisão) ou (b) positivo (obrigação de observância da coisa julgada como prejudicial). A rescisória por violação a coisa julgada, em regra, enseja apenas a desconstituição do julgado, sem um juízo rescisório (efeito negativo). É possível, contudo, que a rescisória seja ajuizada contra decisão que nega a coisa julgada (efeito positivo), caso em que poderá haver o juízo rescisório. Isso é o que ocorre quando a decisão rescindenda é proferida na liquidação ou na fase de cumprimento, negando a coisa julgada formada na fase de conhecimento, o que os autores alegam ter havido no caso dos autos.
8. Já o art. 485, inciso V, do CPC/73, estabelece que 'A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...] violar literal disposição de lei'. A melhor exegese de referido dispositivo revela que 'O vocábulo "literal" inserido no inciso V do artigo 485 revela a exigência de que a afronta deve ser tamanha que contrarie a lei em sua literalidade. Já quando o texto legal dá ensejo a mais de uma exegese, não é possível desconstituir o julgado proferido à luz de qualquer das interpretações plausíveis' (SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. Brasília: Brasília Jurídica. 2000. P. 380/381). A violação à norma jurídica precisa, portanto, ser manifesta, ou seja, evidente, clara e não depender de prova a ser produzida no bojo da rescisória. Cederá rescisória quando a decisão rescindenda conferir uma interpretação sem qualquer razoabilidade a texto normativo. Nessa linha, a Súmula 343 do STF estabelece que 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'. Como visto, na decisão rescindenda se reconheceu não ser 'juridicamente possível executar o título executivo no tocante à: a) vinculação salarial perpétua [...].
9. Na execução, a decisão exequenda precisa ser interpretada, a fim de se extrair a regra jurídica nela individualizada, viabilizando, assim, a sua fiel observância. No exercício de tal atividade jurisdicional, cabe ao magistrado, sobretudo nos casos de dubiedade e obscuridade do título, analisá-lo de forma sistemática, compatibilizando o relatório, a fundamentação e o dispositivo. É preciso, ainda, considerar o que foi postulado pelas partes e extrair do título algum efeito jurídico, sendo que, em alguns casos, deve-se privilegiar a interpretação que se mostre mais compatível com a Constituição, sem olvidar os demais princípios hermenêuticos aplicáveis à interpretação dos atos jurídicos em geral, já que a decisão judicial é uma espécie destes.
10. In casu, a adequada interpretação do título exequendo não ampara a pretensão dos requerentes, não havendo que se falar em violação da coisa julgada e da legislação de regência, no particular. Ocorre que o título exequendo, em nenhum momento, reconheceu que os requerentes teriam direito a uma vinculação permanente da renda mensal de seus benefícios ao salário mínimo. Pelo contrário. O título, ao fazer alusão ao artigo 58 do ADCT, limitou a vinculação do reajuste dos benefícios previdenciários ao salário-mínimo ao período de compreendido entre a CF/88 e o advento do plano de custeio e benefícios previdenciários, donde se conclui que, ao reverso do quanto sustentado pelos requerentes, referida decisão não lhes assegurou o direito à vinculação de seus benefícios a um determinado número de salários-mínimos, salvo no período previsto no artigo 58, do ADCT. A inteligência do título exequendo, considerando não só o que nele consta, mas, também, o disposto do artigo 7º, IV, da CF/88, revela que ele assegurou aos autores o direito de terem seus benefícios reajustados de forma vinculada ao salário-mínimo apenas e tão-somente até o advento do plano de custeio e de benefícios previdenciários.
11. A decisão rescindenda não violou a coisa julgada formada na fase de conhecimento do feito subjacente, tendo, ao revés, conferido adequada interpretação ao título exequendo. Ou seja, a decisão rescindenda, diante de um título obscuro e de parca fundamentação, nada mais fez do que interpretá-lo, conservando-o - evitou anulá-lo (critério hermenêutico da conservação do ato jurídico), considerando, sobretudo, o longo trâmite processual desde então verificado - e dele extraiu uma interpretação não apenas adequada, mas também compatível com a Constituição, seguindo a mesma linha de alguns precedentes desta C. Corte.
12. Rejeitadas as alegações de que a decisão rescindenda, ao reconhecer o excesso de execução decorrente da vinculação permanente dos benefícios dos autores a um número de salários-mínimos, teria violado a coisa julgada formada na fase de conhecimento e, assim, afrontado o disposto no artigo 468, do CPC/1973, e no artigo 5º, XXXVI, da CF/88.
13. A sentença proferida na fase de conhecimento do feito subjacente acolheu o pedido formulado pelos requerentes, deferindo 'a atualização de todos os salários de contribuição que integram os cálculos do benefício, mês a mês, pela variação da O.R.T.N./s.O.T.N.'s, (Lei nº 6.423/77), ou pela média atualizada de salários-mínimos, caso melhor benefício os Requerentes'. Assim, em respeito à coisa julgada formada na fase de conhecimento, não poderia a decisão rescindenda, em sede de execução, 'delimitar o título executivo às diferenças decorrentes da correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição dos autores/embarcados com base na ORTN/OTN/BTN e à aplicação da primeira parte da súmula nº 260 do ex. TFR'. Ademais, a análise das razões de apelação interposta pelo INSS (id. 89986702 - Páginas 76 e seguintes) revela que a autarquia não pleiteou a reforma da decisão apelada, no particular, tendo se limitado a alegar, no que diz respeito ao mérito de seu recurso, que 'a vinculação ao salário mínimo não poderia perdurar 'ad aeternum'. E, como o trânsito em julgado do título exequendo ocorreu em 20.03.1991 (id. 89986702 - Pág. 45), quando ainda não estava em vigor o artigo 741, parágrafo único, do CPC/73, que só veio a ser acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001, este dispositivo não poderia, nos termos da jurisprudência do C. STJ, ter sido aplicado ao feito subjacente. Nesse diapasão, cabível a rescisão, com base no artigo 485, IV e V, ambos do CPC/1973, do julgado objurgado. Precedentes desta C. Seção.
14. O julgado rescindendo, após afastar a vinculação permanente dos benefícios a um número de salários-mínimos e a correção dos 36 salários-de-contribuição que compuseram o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos autores, determinou (i) a realização de novos cálculos, delimitando o título executivo às diferenças decorrentes da correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição dos autores/embarcados com base na ORTN/OTN/BTN; (ii) a expedição de ofício ao INSS, para que a autarquia desvinculasse a renda mensal dos Autores com o equivalente em número de salário mínimo; (iii) a expedição de ofício para a Presidência do Tribunal, a fim de que o precatório nele mencionado fosse cancelado; (iv) a restituição dos valores pagos a maior; e (v) condenou os advogados dos autores em litigância de má-fé, impondo-lhes a obrigação de pagar multa e indenização.
15. Reconhecido o excesso de execução e o equívoco do critério utilizado na elaboração dos cálculos, cabia ao magistrado indicar os critérios que deveriam ser utilizados na elaboração dos cálculos, em função da profundidade do efeito devolutivo (efeito translativo) dos recursos. Não se pode olvidar que o recurso, nos termos do artigo 515, §1º, do CPC/1973, então vigente, impunha que o Tribunal apreciasse não só a questão principal do recurso, mas também as que lhe fossem acessórias, ou seja, todas as questões relacionadas ao capítulo da decisão impugnada no recurso. A decisão rescindenda, ao reconhecer o excesso de execução decorrente do uso de um critério equivocado para a elaboração dos cálculos e, consequentemente, indicar os critérios que deveriam ser adotados na elaboração de novos cálculos que retratassem a melhor interpretação do título exequendo, não transbordou os limites do recurso, tendo, antes, observado o disposto no artigo 515, §1º, do CPC/1973.
16. Quanto à impossibilidade de se proceder a incorporação de expurgos inflacionários à renda mensal, tem-se que tal questão, em verdade, não foi decidida no julgado rescindendo, o qual apenas reforçou que, na elaboração dos cálculos, tal ponto deveria ser observado, até porque em sintonia com os cálculos dos próprios autores. Logo, não se divisa qualquer vício nesse articular.
17. Não há que se falar em impossibilidade de ordenar a expedição de ofícios ao INSS (para que a autarquia desvinculasse a renda mensal dos Autores com o equivalente em número de salário mínimo) e à Presidência do Tribunal (a fim de que o precatório nele mencionado fosse cancelado), na medida em que tais providências estão intimamente ligadas ao capítulo da decisão impugnada no recurso, além de encontrarem amparo no princípio da efetividade e no poder geral de cautela (artigos 461 e 798, ambos do CPC/1973).

(...)
23. Ação rescisória parcialmente conhecida e, nesta parte, parcialmente acolhida." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 0012332-57.2012.4.03.0000, rel. Des. Fed. Inês Virginia, e-DJF 3 23/01/2020) (g. n.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. FASE DE EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. JUDICIUM RESCINDENS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

1. Para que se reconheça violação à coisa julgada tratada em título executivo judicial, hábil à rescisão de decisão de mérito proferida na respectiva fase executiva, há que se demonstrar absoluto desconhecimento entre os comandos especificados no título judicial e o quanto decidido pelo juízo da execução, haja vista que é defeso àquele juízo modificar o quanto deferido no julgado executando.
2. O que se verifica no caso concreto é a confusão que faz o autor entre o reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, conforme discriminado no artigo 41 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, e a alteração do limite máximo do valor dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, de acordo com as Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03.
3. O título judicial determinou a revisão da renda mensal devida ao segurado, observando-se os novos tetos de benefícios estabelecidos nas ECs n.ºs 20/98 e 41/03, a ser apurada mediante a evolução, segundo os critérios legais de reajustamento dos benefícios, do salário inicial de benefício, sem a limitação ao teto de época da concessão. Contudo, segundo o entendimento do autor deveria ter ocorrido o reajustamento de seu salário de benefício nas competências 12/1998 e 12/2003, observando-se as razões, respectivamente, de 10,95% e 28,38%, correspondentes à diferença entre o limite máximo existente até a edição daquelas Emendas e o valor por elas instituído: de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00, em 12/1998; e, de R\$ 1.869,34 para R\$ 2.400,00, em 12/2003. Na medida em que não se concedeu qualquer reajuste aplicável às competências 12/1998 e 12/2003, a pretensão do autor esbarra frontalmente com a coisa julgada que ora alega ofendida.
4. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizada e acrescida de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.
5. Em juízo rescindendo, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 5024686-19.2018.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v. u., e-DJF3 19/08/2019) (g. n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IV e IX DO CPC/73. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IRSM DE FEVEREIRO/94. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA AFASTADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- 1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e como artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.
- 2 - O erro de fato apto a ensejar a configuração da hipótese de rescindibilidade prevista no artigo 485, IX, §§ 1º e 2º do Código de Processo Civil/73 é aquele que tenha influenciado decisivamente no julgamento da causa e sobre o qual não tenha havido controvérsia nem tenha sido objeto de pronunciamento judicial, apurável independentemente da produção de novas provas.
- 3 - Hipótese em que a questão envolvendo o acolhimento dos cálculos elaborados pela contadoria judicial foi objeto de pronunciamento de mérito na sentença rescindenda, que invocou como fundamento do seu convencimento a adstrição aos limites do título judicial sob execução, além de se tratar de auxiliar técnico do juízo, órgão com atuação equidistante em relação às partes envolvidas e que goza presunção iuris tantum de imparcialidade.
- 4 - É cediço que, em sede de ação rescisória, não é cabível o reexame do convencimento de mérito proferido no julgado rescindendo a pretexto de erro de fato, nem sua utilização como de forma de insurgência contra o juízo de valor realizado no julgado rescindendo.
- 5 - Hipótese em que o autor, apesar de devidamente intimado, não apresentou oportunamente qualquer impugnação aos cálculos referidos, não sendo a via da ação rescisória meio hábil para o reexame da matéria, quando impunha-lhe ter manejado o recurso próprio a fim de atacar a sentença rescindenda proferida nos embargos à execução.
- 6 - Não verificada a hipótese de rescindibilidade prevista no art. 485, IV do Código de Processo Civil/73, com base na alegação de ofensa à coisa julgada pelo julgado rescindendo por sua inobservância aos limites do título judicial na liquidação do débito sob execução.
- 7 - A violação à coisa julgada pressupõe a reapreciação de matéria abrangida pelos limites objetivos da coisa julgada material produzida em ação precedente, desde que verificada objetivamente a triplíce identidade entre as partes, causa de pedir e pedidos verificada nas ações sucessivamente propostas, com a repetição de lide precedente, o que não se verificou na espécie.
- 8 - Não se pode falar na existência de violação à coisa julgada entre decisão de mérito proferida na fase conhecimento e sentença proferida nos embargos à execução desse mesmo julgado, pois não verificada de forma objetiva a triplíce identidade entre os elementos das ações.
- 9 - Ação rescisória improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, AR 0027986-89.2009.4.03.0000, rel. Des. Fed. Paulo Domingues, v. u., e-DJF3 10/05/2017)

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto no sentido de acolher a preliminar arguida na contestação da autarquia federal, a fim de decretar a inépcia da inicial, quanto ao inc. VIII do art. 966 do Código de Processo Civil de 2015, e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória. Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA POR VILMA ALVES DE OLIVEIRA. MATÉRIA PRELIMINAR: DECRETADA A INÉPCIA DA INICIAL, COM RELAÇÃO AO INC. VIII DO ART. 966 DO CPC/2015. DEMANDA COM CARÁTER RECURSAL: ARGUMENTAÇÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO E COMO TAL É APRECIADA E RESOLVIDA. DECISÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. OFENSA À COISA JULGADA E VIOLAÇÃO DE LEI: DESCARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. PEDIDO FORMULADO NA *ACTIO RESCISORIA* JULGADO IMPROCEDENTE.

- Consoante apontado pela autarquia federal, a exordial é inepta quanto ao inc. VIII do art. 966 do *Codex* Processual Civil de 2015, dado que a parte autora, *en passant*, referiu-o, sem, contudo, manifestar a *causa petendi* e o pedido correlatos ao comando legal em consideração, em desconformidade com o art. 319, incs. III e IV, do CPC/2015.

- Sobre a argumentação de que a *actio rescisoria* apresenta caráter recursal, confunde-se como mérito e como tal é apreciada e resolvida.

- A celeuma em torno do cálculo da Renda Mensal Inicial da aposentadoria ora em estudo permeou *todo* processamento dos Embargos à Execução, dos quais pôde-se valer a autarquia federal, de acordo com a tramitação do pleito, que fizemos pomenorizadamente descrever.

- Várias vezes foi objeto de manifestações, remessas dos autos às Contadorias da Primeira Instância e, inclusive, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de decisões nas duas esferas judiciais, aliás, como também optamos por frisar na introdução deste voto.

- Não há como imputar ao minudente pronunciamento judicial da 9ª Turma tenha violado a coisa julgada ou qualquer dispositivo de lei, conforme exigido pelos incs. IV e V do art. 966 do *Codice* de Processo Civil de 2015.

- No aresto objurgado houve expressa manifestação do Órgão Julgador acerca da *causa petendi* e do pedido da parte autora, com observação do título executivo judicial formado no processo de conhecimento, tudo conforme os exatos termos discutidos na informação da Contadoria Judicial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que bem analisou o caso, mormente sob os aspectos legais pertinentes à espécie, concluindo-se pela inviabilidade de se alcançar o *quantum debeat* almejado pela parte requerente.

- A parte demandante ataca *entendimento* explanado na provisão judicial, que se baseou em minuciosa manifestação do Setor Contábil desta Casa, adotada, desta maneira, orientação em nada desarrazoada ou em desconhecimento seja como o título judicial formado seja como o regramento de regência da hipótese.

- Condenada a parte autora em honorários advocatícios de R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), devendo ser observado, porém, o art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, inclusive no que concerne às custas e despesas processuais.

- Acolhida a preliminar arguida na contestação da autarquia federal e decretada a inépcia da inicial, quanto ao inc. VIII do art. 966 do Código de Processo Civil de 2015. Julgado improcedente o pedido formulado na ação rescisória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida na contestação da autarquia federal, a fim de decretar a inépcia da inicial, quanto ao inc. VIII do art. 966 do CPC/15, e julgar improcedente o pedido formulado na ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5017130-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

REQUERENTE: LUCAS UBINE DE PAULA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 141/1263

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de revisão criminal ajuizada por LUCAS UBINE DE PAULA (ID 135333743) com fulcro no artigo 621, III do Código de Processo Penal contra o Acórdão que negou provimento ao recurso do réu na Apelação Criminal nº 0002037-55.2017.4.03.6120/SP, mantendo sua condenação pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, e 35 c/c art. 40, I, todos da Lei 11.343/2006.

Postula, em suma, sua absolvição ou a revisão da dosimetria da pena aplicada.

Tendo em vista que o requerente juntou aos autos apenas a cópia da sentença proferida nos autos 0002037-55.2017.4.03.6120/SP, determinei a intimação da defesa constituída para que apresentasse a certidão do trânsito em julgado da decisão condenatória cuja revisão pretende, e outros documentos que julgasse pertinentes para comprovar o alegado, nos termos do art. 625, §1º, do Código de Processo Penal, sob pena de indeferimento da inicial (ID135359621).

Em razão da alegação de dificuldade encontrada pelo patrono para juntar os documentos necessários à instrução do feito, foi concedido novo prazo (ID136777493), que a defesa deixou transcorrer, inerte.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo indeferimento liminar do pleito revisional, a teor do artigo 625, §3º, do Código de Processo Penal (ID136539755).

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 621 do Código de Processo Penal:

"Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

Na inicial, o requerente não alega serem falsas as provas em que se baseou o convencimento do julgador, nem apresenta novos meios de convicção.

Tampouco colacionou cópias do Acórdão que pretende rescindir e da certidão de haver passado em julgado o referido *decisum* e as peças necessárias à comprovação dos fatos argüidos. Também não consta dos autos a procuração do patrono do requerente, cuja regularização da representação processual também foi determinada.

O apensamento dos autos originais à revisão criminal é providência que se faculta ao magistrado, se daí não advier dificuldade à execução normal da sentença, mas que não substitui, em nenhum momento, o mister do requerente de cumprir os pressupostos objetivos de admissibilidade da revisão criminal insertos no artigo 625 daquele código.

Assim é que o §3º do referido dispositivo permite ao relator que julgar insuficientemente instruído o pedido e inconveniente ao interesse da justiça que se apensem aos autos originais, indeferir liminarmente o pedido.

Nessa linha de raciocínio, compete à parte requerente da revisão criminal instruí-la, de plano, com as peças necessárias à comprovação dos fatos argüidos, bem assim do provimento condenatório transitado em julgado, a teor do artigo 625, §1º, do Código de Processo Penal.

Com tais considerações, à míngua da certidão de trânsito em julgado do acórdão e das peças indispensáveis à demonstração dos fatos argüidos (Código de Processo Penal, artigo 625, § 1º), INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, o que faço com fundamento no art. 625, § 3º do Código de Processo Penal.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5011020-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (ID 137403170), pleiteando a juntada do voto vencido proferido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal André Nekatschalow. O voto vencido foi juntado (ID 139321167) e, dessa forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicados os embargos de declaração.

P.I

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009814-95.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S.A

Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003604-68.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INDUSTRIA DE FELTROS SANTA FE S A, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIA DE FELTROS SANTA FE S A

Advogado do(a) APELADO: MARINA JULIA TOFOLI - SP236439-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004091-72.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: KONAN COMERCIO E CONFECÇÃO DE CALÇADOS E PASSAMANARIA LTDA - EPP

Advogado do(a) SUCESSOR: ERENALDO SANTOS SALUSTIANO - SP205868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004091-72.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: KONAN COMERCIO E CONFECCAO DE CALCADOS E PASSAMANARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) SUCESSOR: ERENALDO SANTOS SALUSTIANO - SP205868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Konan Comércio e Confecção de Calçados e Passamanaria Ltda - EPP visando o reconhecimento do direito de participar do Programa Especial de Regularização Tributária das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte optantes pelo Simples Nacional (PERT-SN).

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para conceder a segurança, determinando que autoridade impetrada autorize a inclusão dos débitos da impetrante passíveis de parcelamento instituído pela Lei Complementar nº 162/2018 (referente a dívida do SIMPLES. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal pleiteia a reforma da sentença, com a total improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004091-72.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: KONAN COMERCIO E CONFECCAO DE CALCADOS E PASSAMANARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) SUCESSOR: ERENALDO SANTOS SALUSTIANO - SP205868-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Programa Especial de Regularização Tributária das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte optantes pelo Simples Nacional (PERT-SN) instituído pela Lei Complementar nº 162, de 6 de abril de 2018, estabelece critérios para o parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional.

O programa prevê diversas possibilidades de quitação dos débitos, tanto de forma parcelada, como à vista, nos moldes da previsão do artigo 1º da referida Lei.

Por sua vez, a formalização do parcelamento se deu exclusivamente por meio do sítio eletrônico da PGFN, no Portal e-CAC PGFN, opção "Programa Especial de Regularização Tributária - Simples Nacional", nos termos da Portaria PGFN nº 38/2018, no período de 02/05/2018 a 09/07/2018 (art. 3º), devendo o sujeito passivo indicar as inscrições que pretende incluir no parcelamento.

Não obstante, a parte impetrante, em consulta ao sistema da Fazenda Nacional em 29/05/2018, verificou que existiam 16 (dezesesseis) inscrições em dívida ativa passíveis de parcelamento (IDs nº 106409643 e 106409644).

Todavia, em nova consulta realizada em 04/07/2018 constou a informação de que "Não há inscrição(s) para consolidação" (ID nº 106409653), em total contradição ao que havia sido informado anteriormente pelo mesmo sistema.

Nessa esteira, conclui-se o sistema apresentou falha que impossibilitou a adesão da impetrante à modalidade de parcelamento previsto em Lei.

A justificativa apresentada pela União Federal para esclarecer o motivo pelo qual os débitos não podem ser inseridos no Programa Especial de Regularização Tributária das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte optantes pelo Simples Nacional (PERT-SN) não se encontra revestida de razoabilidade.

Ora, se as inscrições tributárias estão inseridas dentro do sistema de parcelamento, a conclusão lógica aponta que os referidos débitos podem ser parcelados naquele mesmo sistema.

A alegação de que os débitos tributários estão em um sistema, mas devem ser parcelados em outro, ou sequer são passíveis de parcelamento, não possui coerência no ordenamento jurídico.

Portanto, deve ser mantida a decisão que concedeu a segurança para permitir a inclusão dos débitos tributários no parcelamento instituído pela Lei nº 162/2018.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douta sentença recorrida.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É o voto.

EMENTA

APelação EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR Nº 162/2018. PERT-SN. PARCELAMENTO. INCLUSÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO.

- I. O Programa Especial de Regularização Tributária das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte optantes pelo Simples Nacional (PERT-SN) instituído pela Lei Complementar nº 162, de 6 de abril de 2018, estabelece critérios para o parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional.
- II. Por sua vez, a formalização do parcelamento se deu exclusivamente por meio do site eletrônico da PGFN, no Portal e-CAC PGFN, opção "Programa Especial de Regularização Tributária - Simples Nacional", nos termos da Portaria PGFN nº 38/2018, no período de 02/05/2018 a 09/07/2018 (art. 3º), devendo o sujeito passivo indicar as inscrições que pretende incluir no parcelamento.
- III. Não obstante, a parte impetrante, em consulta ao sistema da Fazenda Nacional em 29/05/2018, verificou que existiam 16 (dezesseis) inscrições em dívida ativa passíveis de parcelamento (IDs nº 106409643 e 106409644).
- IV. Todavia, em nova consulta realizada em 04/07/2018 constou a informação de que "Não há inscrição(s) para consolidação" (ID nº 106409653), em total contradição ao que havia sido informado anteriormente pelo mesmo sistema.
- V. Nessa esteira, concluiu-se o sistema apresentou falha que impossibilitou a adesão da impetrante à modalidade de parcelamento previsto em Lei.
- VI. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022846-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A

AGRAVADO: M.A.S PLASTIC ATACADISTA EIRELI, MARCO ANTONIO SANCHEZ CONTE

Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA RAGAZZI - SP110768-A

Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA RAGAZZI - SP110768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que, nos autos de ação monitoria em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de bloqueio de valores da executada mediante Sistema BACENJUD, consignando que, o pedido poderá ser renovado após a normalização da situação em que o país se encontra por força da pandemia de COVID-19.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a possibilidade de penhora *online* como meio para prosseguimento do processo, bem como a inexistência de amparo legal para a decisão recorrida.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 835, inciso I, do CPC.

No caso dos autos, não há fundamento jurídico nem tampouco previsão legal que sustente a r. decisão agravada.

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que a credora não pode ter cerceadas as medidas lícitas de que dispõe para a satisfação do crédito.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a pesquisa e penhora de ativos financeiros da executada mediante Sistema BACENJUD.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003979-61.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GERALDO FRANCISCO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DENISE DE OLIVEIRA XAVIER - SP214998-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006096-20.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: GIRA GIRASSOL - RESTAURANTE LTDA - ME, CHARLES DE SOUZA NABARRETE, APARECIDA DE SOUZA NABARRETE

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARTINS GONCALVES - SP216099-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARTINS GONCALVES - SP216099-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON MARTINS GONCALVES - SP216099-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo legal, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001806-39.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO CARLOS FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DOS SANTOS OLIVEIRA - SP213764-N, THIAGO BERNARDES FRANCA - SP195265-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021676-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LOPES GODOY - SP321781-A

AGRAVADO: WELLINGTON REIS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO GOMES - SP169464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021676-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LOPES GODOY - MG77167-A

AGRAVADO: WELLINGTON REIS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO GOMES - SP169464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra julgado que, em sede de Ação Cautelar, julgou procedente a exordial, com base no art. 487, I do Código de Processo Civil – CPC para sustar os efeitos da consolidação da propriedade averbada e eventual alienação extrajudicial de imóvel objeto de contrato de financiamento habitacional.

A agravante sustenta, em síntese, a nulidade do procedimento por ter o magistrado oportunizado a emenda à inicial e intimou-a para comparecer em audiência de conciliação, ordenando que a contestação fosse após esta, flagrantes equívocos de condução, bem como incabível a condenação em honorários advocatícios. Aduz a seu favor o princípio da fungibilidade caso entenda esta Relatoria pelo cabimento de recurso apelatório. No mérito, a regularidade das medidas que adotou.

Denegado o efeito suspensivo.

Em contramínuta, defende WELLINGTON REIS DOS SANTOS ter celebrado através do programa “Minha Casa, Minha Vida” acordo tombado sob o nº 855552110774, cujo objeto é financiamento imobiliário residencial, no importe de R\$79.872,80 (setenta e nove mil, oitocentos e setenta e dois reais e oitenta centavos), dividido em 300 (trezentas) parcelas, nas quais se continha o cômputo do Fundo Garantidor Habitacional para lhe assegurar a quitação de saldo devedor na hipótese de desemprego voluntário, conforme cláusula vigésima sexta e parágrafos. Entretanto, buscou o amparo do seguro, quando foi demitido sem justa causa, não lhe sendo concedido, o que levou o imóvel a leilões. Ao conseguir novo emprego, tentou acordo para pagamento dos atrasados e resgatar seu apartamento, porém a instituição bancária exige o pagamento integral da dívida.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021676-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LOPES GODOY - MG77167-A

AGRAVADO: WELLINGTON REIS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO GOMES - SP169464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que concerne à natureza da decisão proferida, é inquestionável ser terminativa, a encerrar o expediente cautelar com base no artigo 487 do Código de Processo Civil - CPC. Entretanto, ao se cuidar de rito sumário e debate controverso na doutrina, em homenagem ao princípio da fungibilidade e tendo sido o agravo de instrumento interposto dentro do prazo legal, recebo-o como apelação.

Indiscutível, consequentemente, a condenação do sucumbente às custas, despesas processuais e honorários advocatícios ante ao julgamento final da matéria de fundo submetida ao Juízo.

Preliminarmente, no que tange à aventada nulidade, impende antes de tudo ressaltar que determina, o art. 278 da lei processual civil, que a nulidade deve ser arguida na primeira oportunidade, porém a recorrente não o fez em audiência, tampouco na contestação posteriormente protocolada.

Mesmo ao considerar ser insanável o erro invocado, ao compulsar os autos de origem não se vislumbra qualquer vício. Sublinhe-se que o art. 303 do *Codex* permite aditar o petítório inicial, inexistindo vedação e/ou qualquer das hipóteses do parágrafo 1º do art. 330, qual prevê a inépcia da inaugural. É direito subjetivo do requerente a possibilidade de corrigir eventuais imprecisões que tenham maculado a sua petição, motivo pelo qual indeferimento deve ser excepcional. No mais, a ordem se deu antes da citação.

A ratificar, vale transcrever a lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, referentemente ao art. 330 do diploma processual civil:

IV. II. Emenda inicial. Quando a petição inicial contiver alguma irregularidade, é preciso que se indague sobre a natureza do vício. Sendo sanável irregularidade, o juiz deve dar oportunidade ao autor para emendar a petição inicial, sob pena de cerceamento de defesa. Sendo insanável, o indeferimento da inicial pode ser decretado de imediato, sem necessidade de qualquer outra providência por parte do magistrado.

(Código de Processo Civil Comentado, 18ª tiragem, ed. Revista dos Tribunais, pg. 903)

Seguindo, tem-se Professor José Miguel García Medina, em Novo Código de Processo Civil – CPC Comentado, 5ª tiragem, ed. Revista dos tribunais, pg. 523, quanto ao art. 303:

IV. Indeferimento da liminar e “emenda” da petição inicial. Possibilidade de aditamento. Caso não seja deferida liminar, diz a lei processual que deverá ser determinada a emenda da petição inicial (cf. § 6º do art. 303 do CPC/2015). A ausência de pressupostos que autorizaram a concessão da tutela antecipada não conduz ao indeferimento, portanto. A expressão “emenda” não nos parece a melhor, pois pode não haver vício a ser corrigido, mas apenas elementos a serem acrescentados, a fim de se demonstrar, p. ex., que há periculum. A expressão “emenda”, aqui, deve ser compreendida em sentido bastante amplo, para abranger inclusive aditamento do próprio requerimento de tutela antecipada (distinto, pois, do aditamento a que se refere o inc. I do § 1º do art. 303 do CPC/2015), embora não se exclua a incidência, também nesse momento processual, do disposto no art. 321 do CPC/15. Embora a lei processual pareça conduzir a outro modo de pensar, não se deve afastar a possibilidade de o demandante a despeito do indeferimento da liminar, apresentar, mesmo assim, o pedido principal em petição de aditamento, com mais elementos, a fim de que prossiga a ação, nos moldes do inc. I do § 1º do art. 303 do CPC/15, e se requeira – e se obtenha – tutela antecipada depois, incidentalmente. Nessa fase processual o réu ainda não terá sido citado, e incidirá, no caso, a regra prevista no art. 330, I do CPC/2015.

Foi deferido que a parte anexasse extratos a demonstrar o tempo adimplido e tais reclama da recorrente não trazem qualquer prejuízo à demanda. Assim, **rejeito a preliminar suscitada.**

Passa-se ao exame do mérito.

Está carreada ao corpo processual documentação válida a fazer frente ao vinculado na exordial do mutuário. A Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS aponta registro empregatício entre 21/06/04 e 08/12/15. Depois iniciou novo vínculo apenas na data de 01/02/17. Os pagamentos das prestações pararam em 29/11/15.

A 26ª cláusula do contrato firmado, em 29/03/12, expressa que o Fundo Garantidor da Habitação Popular, pelos termos da Lei nº 11.977/09, garante o dispêndio das prestações em caso de desemprego e redução temporária de capacidade de pagamento, cujo custeio está embutido na parcela paga mensalmente.

Os requisitos para que o saldo devedor fosse coberto pelo Fundo acordado estão presentes. Irretocável o r. *decisum* agravado ao discorrer:

(...)
Dessa maneira, tendo a CEF deixado de receber injustificadamente o pedido de cobertura e de se manifestar especificamente na contestação, deve arcar com as consequências decorrentes de sua desídia, pois ninguém pode se beneficiar da própria torpeza.

Contudo, a cobertura do FGHB para casos de desemprego ou redução da renda do mutuário não se trata de um seguro, mas sim de um empréstimo concedido pelo agente financeiro quando preenchidos os requisitos legais, a ser ressarcido pelo Fundo nos termos do § 1º do art. 17 do Estatuto 9-2016 do FGHB. De toda sorte, não tendo o demandante dado causa ao inadimplemento, porquanto sequer lhe foi oportunizada a contratação do empréstimo preconizado para a situação de desemprego, a execução da garantia revela-se descabida.

(...)

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** nos termos da fundamentação supra. Mantida condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em dez por cento sobre o valor da causa, pois em consonância com o entendimento desta E. Corte.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO TERMINATIVA DE MÉRITO EM AÇÃO CAUTELAR. RECURSO RECEBIDO COMO APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRATO BANCÁRIO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO PELO SFH. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. NEGATIVA DA CEF EM UTILIZAR-SE O FGHB. APELO DESPROVIDO.

1. No que concerne à natureza da decisão proferida, é inquestionável ser terminativa, a encerrar o expediente cautelar com base no artigo 487 do CPC. Entretanto, ao se cuidar de rito sumário e debate controverso na doutrina, em homenagem ao princípio da fungibilidade e tendo sido o agravo de instrumento interposto dentro do prazo legal, recebo-o como apelação.
2. Preliminarmente, no que tange à aventada nulidade, impende antes de tudo ressaltar que determina, o art. 278 da lei processual civil, que a nulidade deve ser arguida na primeira oportunidade, porém a recorrente não o fez em audiência, tampouco na contestação posteriormente protocolada.
3. O art. 303 do *Codex* permite aditar o petição inicial, inexistindo vedação e/ou qualquer das hipóteses do parágrafo 1º do art. 330, qual prevê a inépcia da inaugural. É direito subjetivo do requerente a possibilidade de corrigir eventuais imprecisões que tenham maculado a sua petição, motivo pelo qual o indeferimento deve ser excepcional. No mais, a ordem se deu antes da citação.
4. Está carreada ao corpo processual documentação válida a fazer frente ao vinculado na exordial do mutuário. A Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS aponta registro empregatício entre 21/06/04 e 08/12/15. Depois iniciou novo vínculo apenas na data de 01/02/17. Os pagamentos das prestações pararam em 29/11/15.
5. A 26ª cláusula do contrato firmado, em 29/03/12, expressa que o Fundo Garantidor da Habitação Popular, pelos termos da Lei nº 11.977/09, garante o dispêndio das prestações em caso de desemprego e redução temporária de capacidade de pagamento, cujo custeio está embutido na parcela paga mensalmente. Os requisitos para que o saldo devedor fosse coberto pelo Fundo acordado estão presentes.
6. Apelação a que se nega provimento.
7. Condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa mantida, pois em consonância com o entendimento desta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, mantida a condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em dez por cento sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002326-35.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FSW AGRO-PECUARIA SA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL - SENAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ERENITA PEREIRA NUNES - RS18371-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602-A

APELADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL - SENAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FSW AGRO-PECUARIA SA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA - MS7602-A

Advogado do(a) APELADO: ERENITA PEREIRA NUNES - RS18371-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019856-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: CARLA ROSSINI DIAS LUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL MERMERIAN - SP373773

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001756-06.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CONFORTO REDE COMERCIAL DE COLCHOES LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, CONFORTO REDE COMERCIAL DE COLCHOES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002082-61.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE TAUBATE E REGIAO
REPRESENTANTE: SERGIO LUIZ CORREA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO RIBEIRO - SP107362-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015072-16.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SERCOM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO FERREIRA LIMA - SP16510-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SERCOM LTDA em face da r. sentença que reconheço a prescrição dos valores recolhidos, nos anos de 2000 a 2005, a título da Contribuição Social prevista no art. 22, inciso IV da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei nº 9.876/1999, e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, aplicando-se sobre o valor da causa, os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º c/c o parágrafo 5º, ambos do art. 85 do CPC.

A parte autora alega, em síntese, que o prazo prescricional para a repetição de indébito, no caso, tem início na data do trânsito em julgado da decisão do STF que declarou a inconstitucionalidade da exação ora questionada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

No mais, registra-se que a jurisprudência se posiciona no sentido de que o termo inicial da prescrição se inicia na data do pagamento antecipado, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, sendo irrelevante a data da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da lei que instituiu o tributo.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. LC N. 118/05. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS E, PELO STJ, NO RESP REPETITIVO 1.291.394/RS. SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.269.570/MG, sob o rito do art. 543-C do CPC, prestigiou o entendimento do STF firmado em repercussão geral, no sentido de que, somente nas ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º da Lei Complementar 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN.

2. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da lei que instituiu o tributo é despicenda para a determinação do início do prazo prescricional destinado à repetição do indébito.

3. Na hipótese, os valores pleiteados foram pagos entre 1989 e 1993, e a ação de repetição ajuizada em 1998, o que afasta a prescrição. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 748177/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 09/10/2015)

No caso vertente, a presente ação foi ajuizada em 04/08/2015, razão pela qual o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos.

Desta feita, considerando que a parte autora pretende a repetição de indébito de valores recolhidos no período de 2000 a 2005, deve ser reconhecida a ocorrência da prescrição.

Por fim, no que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, considerando a baixa complexidade da causa, condeno a apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença, ressaltando-se a impossibilidade de fixação dos honorários sobre o valor da causa, tendo em vista que resultaria em montante excessivo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, condenando a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018132-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL VILLAS DI MONACO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ESTEVES SILVA CARNEIRO - SP386159-S

AGRAVADO: RICHARD PARREIRA LOPES

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI - SP201474-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em cumprimento de sentença.

Compulsando os autos de origem (0026313-08.2018.8.26.0506), verifica-se que foi proferida decisão nos seguintes termos:

“Remetido ao DJE. Relação: 0310/2020. Teor do ato: Ante a celebração de acordo pelas partes, homologado abaixo, cujo qual tornou insubsistente a penhora do imóvel em questão, deixo de remeter os autos à Justiça Federal. HOMOLOGO POR SENTENÇA, para que produza os seus necessários e regulares efeitos de direito, a transação celebrada entre as partes (fls. 77/79), nestes autos de AÇÃO DE Cumprimento de sentença, promovida por Condomínio Residencial Villas Di Mônaco em face de Richard Parreira Lopes, cujo feito tem curso por este Juízo e Cartório do 3º Ofício Cível e, em consequência, ante o seu cumprimento (fls. 80), JULGO EXTINTO o processo, com fundamento no artigo 924, inciso III, do Código de Processo Civil. Consistindo a manifestação em ato incompatível com a vontade de recorrer (art. 1.000, parágrafo único, CPC), homologo a renúncia ao direito de recorrer, e dou por transitada em julgado esta sentença nesta data, independente de certificação nos autos. FICA LEVANTADA A PENHORA ANTERIORMENTE LAVRADA A FLS. 64 PARA TODOS OS FINS DE DIREITO, não sendo necessária a expedição de mandado de cancelamento, pois tal penhora não chegou a ser registrada na matrícula do imóvel. Arquivem-se os autos definitivamente, recolhidas eventuais custas. P. R. I.”

Comtais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019516-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CELIA REGINA LOPES DE MELO FIGUEIREDO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO CAVALLINI - SP132695-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001531-24.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VALDEMIR DE OLIVEIRA, VANIA MARINS ZACARIAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO ROSSI VITURI - SP255181-A, ALEXANDRE CARVAJAL MOURAO - SP250349-A

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CARVAJAL MOURAO - SP250349-A, LEANDRO ROSSI VITURI - SP255181-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Por se tratarem de questões essenciais à compreensão da lide, intime-se a CEF a informar os valores em mora por ocasião da consolidação da propriedade, bem como a total da dívida em valores atualizados.

Intime-se a parte Autora a apresentar cópia atualizada da matrícula do imóvel.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000091-15.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DINATECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: DOUGLAS YAMASHITA - SP135397-A, ALICE KAZUMI HATAE - SP230441-A, BEATRIZ RYOKO YAMASHITA - SP109957-A, JOAO MIGUEL DA SILVA - SP219942-A, FABIO CUNHA DOWER - SP151440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 139106928: Intime-se a União Federal para se manifestar sobre a alegação de negativa de emissão de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPD-EN, em face da suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos nos presentes autos, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Expeça-se a Certidão de Objeto e Pé dos autos, nos termos requeridos pela parte impetrante.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000579-50.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND.DO CURTIMENTO DE COURO E PELES E ARTEFATOS DE COURO DO ESTADO DE MS.

Advogados do(a) APELADO: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes em face da r. decisão monocrática que, nos termos do artigo 932 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação.

As partes alegam ocorrência de erro material no *decisum*, porquanto o objeto da demanda refere-se à contribuição previdenciária (cota do empregado).

Requerem o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, § 2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual erro material, contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

No caso, assiste razão às embargantes.

Com efeito, o r. *decisum* afastou a incidência da contribuição previdenciária (cota patronal) e destinada a terceiros sobre a verba paga a título de terço constitucional de férias, não obstante o objeto do feito refira-se apenas à cota do empregado.

Desta feita, devem ser acolhidos os embargos de declaração, para delimitar o alcance do r. *decisum* tão somente à contribuição previdenciária relativa à cota do empregado, nos termos da inicial, mantendo, outrossim, o desprovimento da apelação, com a manutenção integral da sentença recorrida.

Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração da parte impetrante e da União Federal, para sanar o vício apontado, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007643-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS ITAPETININGA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN ALVES CAMARGO - SP131698-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem

Verifica-se requerimento para concessão de justiça gratuita recursal.

Passo à análise.

No tocante ao benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, o C. Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que o referido privilégio lhe é extensível desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL.

1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita.

2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. AGRAVO DESPROVIDO. (g.n.)

(AGEDAG 200802589839, 3ª Turma, Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 18/11/2010)

Na data de 01.08.2012, aprovou-se a Súmula nº 481, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Saliente-se, outrossim, que não se traduz a decretação extrajudicial de liquidação, recuperação judicial ou falência, por si só, em miserabilidade.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50 HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA).

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (EREsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003).

2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrente exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira.

3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvibilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985).

5. Agravo regimental desprovido. (g.n.)

(STJ, AgRg no Ag nº 1.292.537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 18.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).

2. A Corte de origem entendeu que a ora agravante não comprovou a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarcaria no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Ademais, apenas apresentar a declaração de imposto de renda não pode ser aceita como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 211.181/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 20/11/2012, DJe 29/11/2012)

Desta forma, em não apresentando qualquer prova de sua impossibilidade econômico-financeira, resta indeferido o pleito.

Ordeno o recolhimento das respectivas custas, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, sob pena de deserção.

Após, tomem conclusos.

P.I..

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021253-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MICROAMBIENTAL LABORATORIO, COMERCIO E SERVICOS EM AGUA LTDA. - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO - SP185856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária (ID 36933968), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021873-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - AÇÚCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO BASTON - SP33152-A, RICARDO HENRIQUE FERNANDES - SP229863-A, DARIO LOCATELLI KERBAUY - SP363449-A, MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A - AÇÚCAR E ALCOOL em face da decisão interlocutória que deferiu o pedido de substituição da penhora do imóvel matriculado sob o nº 11.253, junto ao Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Adélia/SP, levada a efeito no executivo fiscal de autos nº 5000248-14.2019.4.03.6136, pela penhora do numerário supra referido a ser depositado em conta judicial vinculada a este processo pela Cooperativa de Produtores de Cana-de-Açúcar, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo.

Preliminarmente, impende analisar o pleito de gratuidade de justiça em relação ao preparo recursal.

No presente caso, cabe destacar o disposto no artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, *in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

In casu, não há comprovação nos autos quanto à impossibilidade da recorrente de arcar com as custas recursais, no importe de R\$ 64,26 (Res. Pres. N°138/2017).

Diante do exposto, indefiro a gratuidade, determinando o recolhimento das custas recursais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 99, §7º, do CPC).

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)N° 5013133-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CHRISTIAN MAURO RAMOS DE ANDRADE, FIBERMAQ EQUIPAMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e como o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0012335-80.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ ORLANDO FORTI, NEDE DOS SANTOS FORTI

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0012335-80.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ ORLANDO FORTI, NEDE DOS SANTOS FORTI

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos, objetivando o desfazimento de construção judicial que recaiu sobre o bem imóvel.

Nas razões recursais, a parte embargante requer a reforma da sentença, com a total procedência dos embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012335-80.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ ORLANDO FORTI, NEDE DOS SANTOS FORTI

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

Advogado do(a) APELANTE: IRINEU ANTONIO PEDROTTI - SP19518-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a parte embargante não possui legitimidade para requerer o reconhecimento da prescrição do crédito executado, bem como outros direitos pertencentes à terceiros.

O artigo 6º do CPC/73, atual artigo 18 do CPC/2015, dispõe que ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado por lei.

Assim sendo, tendo em vista que a embargante não é parte na execução fiscal, e tampouco possui legitimidade extraordinária, não está apta à pleitear a prescrição do crédito, bem como outros direitos alheios.

Ademais, a ação de embargos de terceiro não é a via adequada para a discussão das matérias afetas à execução fiscal, haja vista que as partes integrante do processo executivo não compõem os polos da presente ação.

Passo, então, à análise do mérito.

A princípio, destaco que a Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça autoriza terceiro, detentor de contrato particular de compra e venda de imóvel, defender a posse do bem via embargos de terceiros, mesmo que a avença não tenha sido levada ao registro público, *in verbis*:

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

Nesse sentido é o entendimento dessa Corte, como segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. POSSE JUSTA E DE BOA FÉ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 84 DO STJ.- Deve-se proceder de ofício ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso III, do CPC. O embargante adquiriu o imóvel em litígio, conforme documento de fl. 13, e a partir daí exerceu os poderes inerentes ao domínio como se proprietário fosse. Portanto, possui justo título e exerce posse de boa fé. Entretanto, o documento da fl. 13, não foi levado à registro público e o imóvel foi penhorado em executivo fiscal movido contra empresa do ex proprietário do imóvel. A teor da Súmula 84 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro." - O recurso da autarquia limitou-se a atacar o compromisso de compra e venda, quando o direito do autor se funda na sua efetiva posse e não no referido contrato.- Apelação autárquica não provida. Sentença mantida, inclusive como consequência do reexame necessário." (TRF - AC 6017, 5ª Turma - Relator ANDRÉ NABARRETE - DJU 15-06-2001 - página 914).

In casu, a parte embargante acostou aos autos o contrato de compromisso de compra e venda, celebrado em 11/12/2003, referente ao imóvel registrado sob o nº 16.804 no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Jundiaí/SP, constando como vendedor Carlos Eduardo Meirelles Mathews e como compradores Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti, sendo reconhecida a assinatura dos contratantes por Vanessa Aparecida Ribas da Silva, escrevente autorizada do 38º Cartório de Registro Civil da Comarca de São Paulo/SP.

No entanto, conforme se verifica dos autos, há inúmeros indícios apontando que o referido documento é falso e foi confeccionado com intuito fraudulento.

O Oficial do 38º Cartório de Registro Civil da Comarca de São Paulo/SP informou, por meio de reposta à Procuradoria da Fazenda Nacional, que os selos inseridos no referido contrato e nos recibos de pagamento não conferem com as numerações pertencentes àquele Cartório. Ademais, informou que não consta em seus arquivos os cartões de assinatura de Carlos Eduardo Meirelles Mathews, Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti e que a escrevente autorizada Vanessa Aparecida Ribas não pertence ao quadro de funcionários do respectivo Ofício.

Por sua vez, o Cadastro Geral de Empregados - CAGED possui registro de que os embargantes Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti são empregados do executado Carlos Eduardo Meirelles Mathews desde 01/12/1992 e 01/03/1997, respectivamente.

Nessa esteira, cumpre salientar que o executado declarou, nos autos da execução fiscal, que o imóvel em discussão é seu bem de família, sendo utilizado como sua residência.

Assim sendo, o conjunto probatório acostado nos autos está maculado por fortes indícios de fraude, razão pela qual não está apto a comprovar a propriedade/posse dos embargantes.

Por fim, condeno a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte embargante**, mantendo, na íntegra, a doughta sentença recorrida.

Oficie-se ao Ministério Público Federal e ao Ministério Público Estadual para a apuração de possível conduta criminosa, com cópia integral dos autos.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRICÃO JUDICIAL SOBRE IMÓVEL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE DIREITO ALHEIO EM NOME PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. INDÍCIOS DE FRAUDE. PROPRIEDADE NÃO COMPROVADA. RECUSO IMPROVIDO.

I. Preliminarmente, cumpre esclarecer que a parte embargante não possui legitimidade para requerer o reconhecimento da prescrição do crédito executado, bem como outros direitos pertencentes à terceiros.

II. O artigo 6º do CPC/73, atual artigo 18 do CPC/2015, dispõe que ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado por lei.

III. Assim sendo, tendo em vista que a embargante não é parte na execução fiscal, e tampouco possui legitimidade extraordinária, não está apta à pleitear a prescrição do crédito, bem como outros direitos alheios.

IV. Ademais, a ação de embargos de terceiro não é a via adequada para a discussão das matérias afetas à execução fiscal, haja vista que as partes integrante do processo executivo não compõem os polos da presente ação.

V. *In casu*, a parte embargante acostou aos autos o contrato de compromisso de compra e venda, celebrado em 11/12/2003, referente ao imóvel registrado sob o nº 16.804 no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Jundiaí/SP, constando como vendedor Carlos Eduardo Meirelles Mathews e como compradores Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti, sendo reconhecida a assinatura dos contratantes por Vanessa Aparecida Ribas da Silva, escrevente autorizada do 38º Cartório de Registro Civil da Comarca de São Paulo/SP.

VI. No entanto, conforme se verifica dos autos, há inúmeros indícios apontando que o referido documento é falso e foi confeccionado com intuito fraudulento.

VII. O Oficial do 38º Cartório de Registro Civil da Comarca de São Paulo/SP informou, por meio de reposta à Procuradoria da Fazenda Nacional, que os selos inseridos no referido contrato e nos recibos de pagamento não conferem com as numerações pertencentes àquele Cartório. Ademais, informou que não consta em seus arquivos os cartões de assinatura de Carlos Eduardo Meirelles Matheus, Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti e que a escrevente autorizada Vanessa Aparecida Ribas não pertence ao quadro de funcionários do respectivo Ofício.

VIII. Por sua vez, o Cadastro Geral de Empregados - CAGED possui registro de que os embargantes Luiz Orlando Forti e Nede dos Santos Forti são empregados do executado Carlos Eduardo Meirelles Matheus desde 01/12/1992 e 01/03/1997, respectivamente.

IX. Nessa esteira, cumpre salientar que o executado declarou, nos autos da execução fiscal, que o imóvel em discussão é seu bem de família, sendo utilizado como sua residência.

X. Assim sendo, o conjunto probatório acostado nos autos está maculado por fortes indícios de fraude, razão pela qual não está apto a comprovar a propriedade/posse dos embargantes.

XI. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO ALTAFIM

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO ALTAFIM

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de execução de sentença proferida em ação coletiva, afastou a alegação de inexigibilidade da obrigação e determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração dos cálculos do valor devido; fixou a atualização monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor à época da execução; estabeleceu o termo inicial dos juros moratórios a partir da citação; e postergou a fixação de honorários advocatícios para após o retorno dos autos do Setor de Cálculos.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inexigibilidade da obrigação, por ausência de obrigação de pagar. Sustenta haver desconformidade entre o comando judicial formado no AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e a pretensão executiva, porquanto não constou do dispositivo do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça a determinação para pagar diferenças remuneratórias referentes a eventuais reflexos da GAT sobre as demais verbas salariais dos servidores e, por isso, não teria havido trânsito em julgado relacionado ao pagamento de outras rubricas.

Subsidiariamente, requer a atualização monetária na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e defende o não cabimento de honorários advocatícios na fase de execução.

Requer, por fim, a manifestação quanto à concessão da tutela antecipada no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, que visa à desconstituição do REsp nº 1.585.353/DF.

Deferido o efeito suspensivo (ID 67701891).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 72968799).

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUIHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento.

No caso concreto, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(…)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Por fim, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

“QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, § 10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.” (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.

Ainda, cumpre consignar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, por fim, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nada jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!

Por fim, registre que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013717-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO ALTAFIM

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, “para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda”, até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA nº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a executabilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém infirmar que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei n.º 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a execução, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo n.º 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de executabilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajuizamento da ação rescisória, em regra, não obsta a 1 executabilidade da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com redação dada pela Lei n.º 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a liminar concedida ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. NECESSIDADE DO ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS PRINCIPAIS À CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
2. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
3. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
4. Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).
5. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.
6. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.
7. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.
8. Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.
9. A discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
10. Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
11. O pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT. O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência. Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nãda jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!
12. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
13. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016166-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUPERINTENDENTE DO PATRIMONIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, GERENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

APELADO: CAIO IMPERIO CATELLI

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL ORTIZ DE CAMARGO - SP353735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016166-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUPERINTENDENTE DO PATRIMONIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, GERENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

APELADO: CAIO IMPERIO CATELLI

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL ORTIZ DE CAMARGO - SP353735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Caio Império Catelli objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança de laudêmio.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, para conceder a segurança e declarar a inexigibilidade do laudêmio lançado. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a União Federal alega, em síntese, que deve ser afastada a hipótese de inexigibilidade do crédito em cobro.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016166-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SUPERINTENDENTE DO PATRIMONIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO, GERENTE REGIONAL DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

APELADO: CAIO IMPERIO CATELLI

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL ORTIZ DE CAMARGO - SP353735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam pagamento de taxa de ocupação, foro e ludêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei n. 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

Contra-se, a propósito, o referido precedente do STJ, cujo acórdão está assimementado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se submetem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o prazo prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008. 10. É dêfeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação do reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: REsp 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do exerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200901311091, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/12/2010)

Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel.

O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o *caput* conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

Nessa esteira, verifica-se que a SPU teve ciência da transferência do domínio útil, ensejadoras do pagamento de laudêmio em 07/11/2018.

Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2018) e a data da notificação da constituição do débito (2018), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

Por fim, registre-se que, ao contrário do que foi afirmado pela impetrante, a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, em razão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo.

Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.

Ademais, o fato de a SPU, em momento anterior, ter reconhecido a inexigibilidade dos créditos não impede sua exigência na atualidade. É cediço que a Administração Pública, no exercício de suas funções, está autorizada a anular ou revogar seus próprios atos, sem a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, quando tais atos são contrários à lei ou aos interesses públicos (autotutela).

Isto posto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, para denegar a segurança pleiteada, nos termos da fundamentação.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal

É o voto.

EMENTA

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI Nº 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. DATA DA CIÊNCIA. LEI Nº 9.636/98. INCOMPATIBILIDADE COM O INSTITUTO DO LAUDÊMIO. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA. RECURSO PROVIDO.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47).

II. Com efeito, de acordo com o entendimento pacificado pela Corte Superior, o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de 5 (cinco) anos, independentemente do período considerado, posto que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à referida lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

III. Cabe salientar, ainda, com relação à decadência, que esta inexistia antes da edição da Lei n. 9.821/99, a qual, passando a vigorar a partir de 24 de agosto de 1999, modificou o art. 47 da Lei 9.636/98, e instituiu prazo decadencial de 5 (cinco) anos para constituição do crédito, mediante lançamento. Tal prazo vigorou até o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para 10 (dez) anos.

IV. No presente caso, discute-se a extinção do crédito concernente ao laudêmio apurado pela Secretaria do Patrimônio da União em relação à transferência de domínio útil de imóvel.

V. O § 1º do art. 47 da Lei n. 9.636/98 expressamente determina que "o prazo de decadência de que trata o *caput* conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento".

VI. Assim sendo, considerando que não houve o decurso do prazo decenal no período compreendido entre a data da ciência da transferência do domínio útil pela Secretaria do Patrimônio da União (2018) e a data da notificação da constituição do débito (2018), deve ser afastada a hipótese de decadência aventada nos autos.

VII. Por fim, registre-se que, ao contrário do que foi afirmado pela impetrante, a "inexigibilidade", prevista na Lei nº 9.636/98, é incompatível com o instituto do laudêmio, uma vez que, tratando-se de receita eventual, a constituição de seu crédito depende da comunicação da venda ou da cessão de direitos, em razão da ausência de um fato gerador contínuo no tempo.

VIII. Posicionamento em sentido diverso teria o condão de incentivar que os contratantes não cumprissem com o seu dever de comunicação, em violação à boa-fé objetiva, moldando comportamentos que não encontram fundamento de validade no ordenamento jurídico.

IX. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIMONINI INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: FAISSAL YUNES JUNIOR - SP129312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016571-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

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

AGRAVADO: SIMONINI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FAISSAL YUNES JUNIOR - SP129312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, acolheu em parte a exceção de pré-executividade apresentada pela agravada, nos seguintes termos:

"(...) Fls. 162. Diante de todo o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE** a exceção de pré-executividade apresentada, para determinar a exclusão (i) do aviso prévio indenizado; (ii) do terço constitucional de férias; (iii) das férias indenizadas; (iv) da remuneração referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença ou acidente; (v) do auxílio-creche e (vi) do vale transporte/alimentação da base de cálculo dos tributos ora executados, mantida, por outro lado, a incidência sobre as horas extras, o salário maternidade e as férias.

Tratando-se de incidente processual, não há que se falar em encargos da sucumbência. No prazo de trinta dias, deverá a exequente apresentar novos cálculos do valor exequendo, observando os termos desta decisão.

Intime-se."

Inicia a agravante suas razões recursais informando que deixa de recorrer da parte da decisão que excluiu o terço constitucional de férias indenizadas e o abono pecuniário por não incidir contribuição previdenciária sobre tais verbas. Discorre sobre a previsão constitucional e legal da contribuição previdenciária esua base de cálculo e defende sua incidência sobre as verbas discutidas pela agravada por possuírem natureza remuneratória.

Intimada (Num. 1115442 – Pág. 1), a agravada apresentou contraminuta (Num. 1160874 – Pág. 1/14) defendendo a manutenção da exclusão das verbas indenizatórias da base de cálculo da contribuição previdenciária e reitera as alegações desenvolvidas na exceção de pré-executividade apresentada na origem.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016571-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

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

AGRAVADO: SIMONINI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FAISSAL YUNES JUNIOR - SP129312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade.

No que toca à incidência da contribuição da contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória ou não remuneratória, registro não ser possível extrair das Certidões de Dívida Ativa que instruíram a execução fiscal de origem (Num. 1071952 – Pág. 11/66) que os débitos relativos à contribuição previdenciária perseguidos pela agravante dizem respeito à sua incidência sobre verbas de natureza indenizatória, notadamente aquelas sobre as quais a agravante busca instalar a discussão (aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas, auxílio-acidente, auxílio-doença, horas extras, auxílio creche, vale transporte, vale alimentação, salário-maternidade e férias).

Sendo assim, qualquer discussão acerca da natureza das referidas verbas na delgada via da exceção de pré-executividade se mostra inoportuna, à míngua da comprovação de que o crédito tributário – ou parte dele – teve origem com a incidência da contribuição sobre verbas de caráter indenizatório. Anoto, em complemento, que há determinadas verbas cuja averiguação da respectiva natureza deriva da análise da habitualidade ou não de seu pagamento. Neste caso, a formação do contraditório e a instrução probatória são inequivocamente essenciais ao correto deslinde do feito, o que não se mostra cabível na via processual eleita pela agravante.

Mutatis mutandis, transcrevo:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. VIGÊNCIA DO CPC/1973. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. (...) 3. A exceção de pré-executividade, embora não prevista em lei, tem sido admitida em nosso ordenamento jurídico, nos casos em que o juiz possa, de ofício, conhecer da matéria aventada, diante de prova inequívoca do alegado, e desde que isso não implique dilação probatória. 4. A matéria relacionada à declaração do judiciário quanto à natureza das verbas sobre as quais incidem contribuição previdenciária, bem como da análise de que os valores cobrados na execução fiscal originária incidem sobre as verbas indenizatórias, exige a análise de provas. 5. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. 6. Agravo regimental a que se dá provimento. 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (negritei)

(TRF 1ª Região, Oitava Turma, AGA 00088701520134010000, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, e-DJF1 26/08/2016)

Por via de consequência, não há como se reconhecer em sede de exceção de pré-executividade que a certidão de dívida ativa que instruiu o feito de origem não preenche os requisitos previstos pelos artigos 202 e 204 do CTN.

Diante dos fundamentos expostos, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar a reinclusão dos valores pagos a título de (i) aviso prévio indenizado, (ii) terço constitucional de férias, (iii) férias indenizadas, (iv) remuneração referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença ou acidente, (v) auxílio-creche e (vi) vale transporte/alimentação na base de cálculo do tributo em debate.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXCEÇÃO DE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a reinclusão dos valores pagos a título de (i) aviso prévio indenizado, (ii) terço constitucional de férias, (iii) férias indenizadas, (iv) remuneração referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença ou acidente, (v) auxílio-creche e (vi) vale transporte/alimentação na base de cálculo do tributo em debate, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001681-10.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES, RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA COELHO COSTA - SP356250-A

APELADO: CICERO CORREA MACEDO, ILDEFONSA SEBASTIANA MACEDO, IZALINA CARLOTA DE OLIVEIRA ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GOMES - SP46180

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GOMES - SP46180

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GOMES - SP46180

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001681-10.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAEST DE TRANSPORTES, RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA COELHO COSTA - SP356250-A

APELADO: CICERO CORREA MACEDO, ILDEFONSA SEBASTIANA MACEDO, IZALINA CARLOTA DE OLIVEIRA ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GOMES - SP46180

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo **DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT** contra sentença proferida em ação de reintegração de posse de faixa de domínio de ferrovia movida por **RUMO MALHA PAULISTA S/A** em face de **CÍCERO CORREIA MACEDO**.

Designada audiência de justificação, na qual foi ouvida uma testemunha apresentada pela autora. Indeferida a liminar de reintegração de posse (Num. 89912982 - pág. 27/28 e 36/37).

Contestação pelo réu (Num. 89912982 - pág. 46/56).

Em sentença publicada em 02/05/2017, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais) (Num. 89912996 - pág. 59/64 e 66).

O DNIT apela, na qualidade de assistente simples da concessionária autora, sustentando estar caracterizado o esbulho possessório apto a ensejar a reintegração de posse pretendida nestes autos, eis que não haveria prova da data da ocupação da área pelos réus (Num. 89912996 - pág. 68/72).

Contrarrazões pela parte requerida (Num. 89912996 - pág. 78/85).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001681-10.2014.4.03.6106

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA COELHO COSTA - SP356250-A

APELADO: CICERO CORREA MACEDO, ILDEFONSA SEBASTIANA MACEDO, IZALINA CARLOTA DE OLIVEIRA ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GOMES - SP46180

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a reintegração de posse de área ocupada pelos réus, alegando terem eles invadido faixa de domínio de ferrovia por ela explorada.

Julgado improcedente o pedido em sentença, apela o DNIT sustentando estar caracterizado o esbulho possessório apto a ensejar a reintegração de posse pretendida nestes autos, eis que não haveria prova da data da ocupação da área pelos réus.

Sem razão, no entanto.

Isto porque a análise dos autos revela que o imóvel dos réus fora edificado, pelo menos, desde 05/02/1973, consoante certidão expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Mirassol/SP (Num. 89912982 - pág. 75).

Aquele tempo, era vigente o Decreto do Conselho de Ministros nº 2.089/1963, que previa uma faixa de domínio lateral de seis metros distantes dos trilhos exteriores da ferrovia, conforme dispositivo que transcrevo:

Art. 9º As estradas de ferro gozarão do direito de desapropriação, por utilidade pública, dos imóveis e benfeitorias necessários à construção, funcionamento, ampliação, conservação e defesa da via permanente e das demais instalações ferroviárias, bem como à segurança e regularidade do tráfego dos trens, estendendo-se esse direito às pedreiras, aguadas, lastreiras e árvores situadas nas proximidades do leito da via férrea.

§ 1º A desapropriação far-se-á de conformidade com a legislação especial que regular a matéria.

§ 2º Para o fim previsto neste artigo, a faixa mínima de terreno necessária a perfeita segurança do tráfego dos trens, terá seus limites lateralmente fixados por uma linha distante seis (6) metros do trilho exterior, salvo em casos excepcionais, a critério do D.N.E.F.

Só depois é que entrou em vigor a Lei 6.766/79, que, sem nada dispor expressamente acerca dos limites de faixa de domínio de ferrovia, passou a prever uma faixa adicional de restrição construtiva, a faixa non aedificandi, de 15 (quinze) metros, nestes termos:

Art. 4º. Os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos:

(...)

III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutos, será obrigatória a reserva de uma faixa non aedificandi de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica;

Ainda mais tardiamente é que se editou o Decreto nº 7.929/2013, este, sim, regulamentando a faixa de domínio em 15 (quinze) metros de cada lado do eixo da via férrea, in verbis:

Art. 1º A reserva técnica necessária à expansão e ao aumento da capacidade de prestação do serviço público de transporte ferroviário, prevista no inciso IV do caput do art. 8º da Lei nº 11.483, de 31 de maio de 2007, consiste no conjunto de imóveis não operacionais oriundos da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA essenciais e indispensáveis para:

(...)

§ 2º Para efeito deste Decreto, entende-se por faixa de domínio a porção de terreno com largura mínima de quinze metros de cada lado do eixo da via férrea, sem prejuízo das dimensões estipuladas nas normas e regulamentos técnicos vigentes, ou definidas no projeto de desapropriação ou de implantação da respectiva ferrovia.

Ainda, não se verifica nos autos prova da existência de qualquer outra regulamentação vigente ao tempo da edificação do imóvel dos réus que estabelecesse a faixa de domínio da ferrovia em questão em extensão suficiente a abarcar a área ocupada pelos requeridos, como bem consignado em sentença, não sendo o bastante para se decidir de modo diverso a menção a que seria de trinta metros a extensão de referida faixa feita por vigilante de empresa contratada pela autora (Num. 89912331 - pág. 51).

Vê-se, portanto, que a parte autora deduz, nestes autos, pretensão reintegratória quando, em verdade, conclui-se que o imóvel dos requeridos foi construído em momento no qual não havia qualquer restrição construtiva naquele local, já que, à época, previa-se faixa de domínio de seis metros do trilho exterior, nos termos do art. 9º, § 2º do Decreto do Conselho de Ministros nº 2.089/1963, enquanto o imóvel dos réus dista 9,7 metros do eixo central da linha férrea (Num. 89912331 - pág. 51), de sorte que não se há de falar em esbulho ou turbação da posse de faixa de domínio por parte dos requeridos naquele momento.

Desta forma, considerando que só depois de já instalado o imóvel é que foram expandidos os limites de restrição construtiva nas laterais da ferrovia em questão, passando, aí, a abranger a área dos requeridos, forçoso concluir que a pretensão autoral há de ser perseguida pela via da desapropriação, a ser promovida pelos meios adequados, especialmente para o fim de se resguardar o direito dos réus ao recebimento de justa indenização.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma:

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE A ÁREA OCUPADA POR IMÓVEL ERA FAIXA DE DOMÍNIO OU FAIXA NON AEDIFICANDI DE FERROVIA AO TEMPO DA CONSTRUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a reintegração de posse de área ocupada pelos réus, alegando terem eles invadido faixa de domínio de ferrovia por ela explorada.

2. Conclui-se que o imóvel dos requeridos foi construído em momento no qual não havia qualquer restrição construtiva naquele local, já que, à época, previa-se faixa de domínio de seis metros do trilho exterior, nos termos do art. 9º, § 2º do Decreto do Conselho de Ministros nº 2.089/1963, enquanto o imóvel dos réus dista 9,2 metros do eixo central da linha férrea, de sorte que não se há de falar em esbulho ou turbação da posse de faixa de domínio por parte dos requeridos naquele momento.

3. Desta forma, **considerando que só depois de já instalado o imóvel é que foram expandidos os limites de restrição construtiva nas laterais da ferrovia em questão, passando, aí, a abranger a área dos requeridos, forçoso concluir que a pretensão autoral há de ser perseguida pela via da desapropriação, a ser promovida pelos meios adequados, especialmente para o fim de se resguardar o direito dos réus ao recebimento de justa indenização. Assim, correta a sentença de improcedência do pedido, devendo ser mantida.**

4. O pleito recursal alternativo de redução dos honorários advocatícios não comporta provimento, já que se afigura razoável o arbitramento, por equidade, na quantia de R\$ 3.000,00, considerando-se o baixo valor atribuído à causa, a importância da causa, que versa sobre reintegração de posse, o trabalho exigido pelos patronos da parte vencedora, momento em razão da realização de duas audiências, uma de justificação e outra de instrução de julgamento, e o bom grau de zelo por eles demonstrado, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º do Código de Processo Civil de 2015, já vigente ao tempo da publicação da sentença.

5. Considerando que a decisão foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento dos recursos (STJ, EDeI no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pela parte autora para R\$ 3.600,00, consignando-se que a quantia deverá ser devidamente atualizada a partir da data deste acórdão.

6. Apelações não providas.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0001680-25.2014.4.03.6106/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, 11/06/2019) (destaquei).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

Considerando que apenas a parte autora foi condenada em verba honorária e deixou de recorrer da sentença, deixo de majorar a importância por ela devida a este título; ausente condenação do DNIT em honorários em sentença, deixo de aplicar a regra do artigo 85, § 11 do Código de Processo Civil de 2015 em seu desfavor (STJ, EDeI no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017).

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE A ÁREA OCUPADA POR IMÓVEL ERA FAIXA DE DOMÍNIO OU FAIXA NON AEDIFICANDI DE FERROVIA AO TEMPO DA CONSTRUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a reintegração de posse de área ocupada pelos réus, alegando terem eles invadido faixa de domínio de ferrovia por ela explorada.
2. Conclui-se que o imóvel dos requeridos foi construído em momento no qual não havia qualquer restrição construtiva naquele local, já que, à época, previa-se faixa de domínio de seis metros do trilho exterior, nos termos do art. 9º, § 2º do Decreto do Conselho de Ministros nº 2.089/1963, enquanto o imóvel dos réus dista 9,2 metros do eixo central da linha férrea, de sorte que não se há de falar em esbulho ou turbação da posse de faixa de domínio por parte dos requeridos naquele momento.
3. Desta forma, considerando que só depois de já instalado o imóvel é que foram expandidos os limites de restrição construtiva nas laterais da ferrovia em questão, passando, aí, a abranger a área dos requeridos, forçoso concluir que a pretensão autoral há de ser perseguida pela via da desapropriação, a ser promovida pelos meios adequados, especialmente para o fim de se resguardar o direito dos réus ao recebimento de justa indenização. Assim, correta a sentença de improcedência do pedido, devendo ser mantida.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021451-77.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RETHEL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021451-77.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RETHEL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o mandado de segurança, “*sem resolução do mérito, com supedâneo no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil*”, diante da ilegitimidade ativa “*ad causam*” da impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios. Valorada a causa em R\$ 40.000,00, em 27/08/2018 (data do ajuizamento da ação).

Inconformada, sustenta a apelante:

- a) “*assumiu toda a responsabilidade pelos laudêmos relativos a transações anteriores*”;
- b) “*na época da lavratura da Escritura a Lei 13.465 de 2017 que determina o recolhimento pelo vendedor, sequer havia sido editada e publicada*”;
- c) “*a lavratura da escritura se deu sob a égide da Lei 6.636/98, a mesma não ditava de quem era a responsabilidade pelo pagamento do laudêmio*”.

Requer a reforma da “*sentença, para declarar a legitimidade da Impetrante, bem como, sejam os autos devolvidos ao Juiz ‘a quo’ para que seja proferida sentença de mérito*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou “*pelo provimento parcial da apelação, visto que a Impetrante tem legitimidade ativa, mas não há direito líquido e certo quanto à revisão da cobrança*”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021451-77.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RETHEL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não se antevê a alegada ilegitimidade ativa da impetrante para discutir a inexigibilidade de qualquer crédito relativo ao imóvel, posto que seu nome constou da Escritura Pública como compradora.

Além disso, nos termos da parte final da Escritura, houve expressa assunção, pela compradora, quanto ao pagamento do laudêmio (ID 97077679 - Pág. 13).

Nada obstante, por se tratar de obrigação "propter rem", os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, consoante entendimento pacificado nesta Turma:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE ATIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. RECEITA DECORRENTE DE LAUDÊMIO. TRANSFERÊNCIA DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES DECORRENTES DE CONTRATO DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. FATO GERADOR. LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL. BASE DE CÁLCULO. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DO FATO GERADOR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

(...)

2. Considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação propter rem, a impetrante deve ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.

(...)"

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5025094-43.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 13/05/2020)

"REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR. LEGITIMIDADE ATIVA. LAUDÊMIO. PRAZO DECADENCIAL. AMPLIAÇÃO. LEI N° 10.852/2004. INCIDÊNCIA IMEDIATA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO. DATA DA CIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I. O laudêmio possui natureza propter rem, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente e de quem seja o titular do direito real sobre elas.

II. Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável por tais obrigações, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

(...)

X. Remessa oficial e apelação da União Federal providas."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5024490-19.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação, para reformar a sentença e devolver ao magistrado de origem o conhecimento da matéria.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. LEGITIMIDADE DO ADQUIRENTE.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou extinto o mandado de segurança, "sem resolução do mérito, com supedâneo no inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil", diante da ilegitimidade ativa "ad causam" da impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios.

2. Por se tratar de obrigação "propter rem" os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para reformar a sentença e devolver ao magistrado de origem o conhecimento da matéria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5012801-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de ação de rito comum proposta em 19/12/2016, por ASTER SISTEMAS DE SERVIÇOS LTDA, com o fito de obter provimento jurisdicional que a exima de recolher a contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e de entidades terceiras) incidente sobre: 1) terço constitucional de férias; 2) primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente. A final, "a condenação da Ré à repetição do respectivo indébito tributário, através das modalidades de compensação ou restituição de créditos, dos valores recolhidos indevidamente pela Autora a este título nos últimos 05 (cinco) anos, quantia esta devidamente acrescida da taxa SELIC, desde o momento do pagamento indevido, correspondente aos recolhimentos realizados pela matriz e filiais". Atribuído à causa o valor de R\$ 131.572,01.

Processado o feito, foi proferida sentença nos seguintes termos (ID 3800382):

"(...)

Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de reconhecer o direito da autora de não recolher as contribuições previdenciárias (patronal, SAT/RAT) e a entidades terceiras (sistema "S", INCR A e salário-educação) sobre as importâncias pagas a título de terço constitucional sobre as férias e 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente.

Declaro, outrossim, o direito da autora restituir/compensar os valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos que antecederam à propositura da ação, devendo, para tanto, serem observados os critérios expostos na fundamentação.

Condeno a União Federal ao pagamento das custas processuais em reembolso em favor da autora, além de honorários advocatícios ao patrono da autora, que ora fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º do CPC. Caso opte pela compensação na via administrativa, o percentual acima será calculado sobre o valor atualizado da causa.

(...)

Sentença sujeita ao reexame necessário.

(...)"

Quanto à compensação, juros e correção monetária, assim dispôs a sentença:

"(...)

Desta feita, mister se faz reconhecer o direito da autora de proceder à restituição/compensação das quantias indevidamente recolhidas a título de terço constitucional sobre as férias e 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença/acidente, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação na via administrativa.

Com referência aos juros e correção monetária, entendo que devem ser seguidos os mesmos parâmetros que a União Federal utiliza para a correção de seus créditos, sob pena de afronta ao princípio da isonomia, aplicando-se a taxa do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC. Além disso, há expressa previsão legal nesse sentido, contida no parágrafo 4º do artigo 89 da Lei 8.212/91.

A compensação tributária está prevista no artigo 170 do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto, daí se concluindo que a matéria relativa à compensação de tributos deve vir, necessariamente, regulada em lei, devendo ser sempre regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação.

Nesse diapasão, surgiu a Lei 8.383/91 de 30 de dezembro de 1991 que em seu artigo 66 autorizou "nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes".

Seu parágrafo 1º assim dispõe: "A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Nesse passo, o que se pode concluir é que a compensação requerida somente poderá ser realizada com débitos vencidos da mesma espécie, com fundamento no que prevê o parágrafo 1º do art. 66 da Lei n 8.383/91. Assim, no que diz respeito aos créditos de contribuição ao INSS, deve ser feita a compensação com débitos da própria contribuição ao INSS.

Ressalte-se, no que diz respeito às contribuições previdenciárias, que estas têm regramento próprio e distinto dos demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, cabendo notar que o único do artigo 26 da Lei 11457/07 foi expresso em determinar que o regime de compensação previsto no artigo 74 da Lei n 9430/96 não se aplica às contribuições arrecadadas pelo INSS.

Saliento, por fim, que a teor do disposto no Artigo 170-A do Código Tributário Nacional, "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

Inconformada, apela a ré UNIÃO (Fazenda Nacional) pugnano pela manutenção da incidência da contribuição previdenciária sobre as questionadas verbas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASTER SISTEMAS DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É incabível o reexame necessário. A causa foi valorada em R\$ 131.572,01, em 19/12/2016. Nessa data, o salário mínimo era de R\$ 880,00. Assim, a causa foi valorada em aproximadamente 149,51 salários mínimos. De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC, não se aplica a remessa necessária em sentença proferida contra a União nos casos em que a condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

No mais, a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela autora estariam submetidas à incidência da contribuição previdenciária, bem como as contribuições às terceiras entidades, que possuem base de cálculo coincidente com as contribuições previdenciárias, qual seja, a folha de salários.

O artigo 195, inciso I, alínea a, da Constituição Federal dispõe que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, Estados e Municípios, além das contribuições sociais que prevê, dentre as quais, a do empregador ou equiparado sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos aos empregados ou a quem lhe preste serviço.

A despeito do §9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91 apontar as verbas que não integram o salário de contribuição, não é a letra da lei que determina o caráter remuneratório das verbas decorrentes da folha de salários, mas a própria natureza da parcela.

Passa-se, assim, a analisar cada uma das verbas indicadas.

Primeira quinzena do auxílio doença

O C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE: SALÁRIO-MATERNIDADE E PATERNIDADE, ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS GOZADAS. MATÉRIA APRECIADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS 1.230.957/CE E 1.358.281/SP, SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO INTERNO DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

(...)

2. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe 5.12.2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (DJe 18.3.2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas extras.

3. É firme a orientação desta Corte quanto à incidência de Contribuição Previdenciária sobre os adicionais de insalubridade e de transferência, devido à natureza remuneratória. Precedentes: AgInt no REsp. 1.592.306/RS, Rel. Min. DIVA MALEERBI, DJe 12.8.2016; AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016.

4. Também é entendimento consolidado na Seção de Direito Público desta Corte que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa ao 13º. salário e férias gozadas. Precedentes: AgRg no AREsp. 502.771/SC, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 18.8.2016; AgInt no REsp. 1.585.720/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.8.2016.

Agravo Interno do contribuinte desprovido."

(AgInt no REsp 1487917/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 07/04/2017)

Terço constitucional de férias

No tocante ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Por derradeiro, diante da manifesta improcedência da demanda, reafirmada nesta Corte regional em conformidade com iterativa jurisprudência de Tribunal superior, impende elevar os honorários advocatícios.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182 DO STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AFASTAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO.

(...)

3. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando simultaneamente se apresentarem os seguintes requisitos: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil, b) recurso não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente, e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem, no feito em que interposto o recurso.

4. No caso dos autos, reconhecida a sucumbência recíproca, foi determinada a compensação dos honorários advocatícios, que, portanto, não podem ser majorados.

5. Agravo interno parcialmente provido."

(AgInt no AREsp 1153788/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018)

Ante o exposto, voto por **não conhecer** da remessa oficial e **negar provimento** à apelação, e por conseguinte majorar os honorários advocatícios em 3% que incidirão sobre o que se apurar nos termos da sentença.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO DE RITO COMUM. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CARÁTER INDENIZATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ARTIGO 85, §11, DO CPC.

1. De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC, não se aplica a remessa necessária em sentença proferida contra a União nos casos em que a condenação ou proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
2. Em sede de recurso representativo de controvérsia houve o c. STJ por fixar entendimento no sentido de que as verbas relativas ao auxílio-doença / auxílio-acidente e terço constitucional de férias revestem-se de caráter indenizatório, pelo que não há falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.
3. Verba honorária sucumbencial majorada com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento à apelação, e por conseguinte majorou os honorários advocatícios em 3% que incidirão sobre o que se apurar nos termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000901-62.2018.4.03.6132

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

APELADO: MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DE BARROS - SP198248-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000901-62.2018.4.03.6132

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

APELADO: MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DE BARROS - SP198248-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT** e **REEXAME NECESSÁRIO** contra sentença proferida em ação pelo procedimento comum movida por **MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA** objetivando a condenação da ré à entrega de correspondências de forma individualizada, em cada residência dos destinatários residentes no loteamento "RIVIERA DE SANTA CRISTINA XIII", localizado no município de Paranapanema/SP.

Em sentença datada de 15/10/2019, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar que a empresa pública ré passe a entregar diretamente no endereço dos respectivos destinatários, de imediato, toda a correspondência postal dirigida às unidades autônomas existentes nas dependências internas do loteamento "Riviera de Santa Cristina XIII", condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (Num. 131648233).

A ECT apela alegando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da empresa autora. No mérito, pretende ver o pedido julgado improcedente (Num. 131648237).

Contrarrrazões pela parte autora (Num. 131648242).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000901-62.2018.4.03.6132

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

APELADO: MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DE BARROS - SP198248-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, rejeito a alegação de ilegitimidade ativa da parte autora, uma vez que se trata de prestadora de serviços de conservação de bens e que atua na qualidade de concessionária das áreas públicas do loteamento em questão, atividade prevista no artigo 36-A da Lei nº 6.766/1.979, verbis:

Art. 36-A. As atividades desenvolvidas pelas associações de proprietários de imóveis, titulares de direitos ou moradores em loteamentos ou empreendimentos assemelhados, desde que não tenham fins lucrativos, bem como pelas entidades civis organizadas em função da solidariedade de interesses coletivos desse público com objetivo de administração, conservação, manutenção, disciplina de utilização e convivência, visando à valorização dos imóveis que compõem o empreendimento, tendo em vista a sua natureza jurídica, vinculam-se, por critérios de afinidade, similitude e conexão, à atividade de administração de imóveis. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

Parágrafo único. A administração de imóveis na forma do caput deste artigo sujeita seus titulares à normatização e à disciplina constantes de seus atos constitutivos, cotizando-se na forma desses atos para suportar a consecução dos seus objetivos. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

Desta forma, embora a discussão sobre a entrega individualizada de correspondências aos moradores do loteamento em questão envolva direitos subjetivos destes moradores, não menos certo é que há também interesse jurídico da parte autora em questão, por se tratar de matéria afeta à administração do loteamento.

No mérito, tenho que o recurso igualmente não comporta provimento.

Isto porque assentou-se na Jurisprudência desta Corte o entendimento de que, em se tratando de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, bem assim com ruas e avenidas individualizadas e casas numeradas, há direito subjetivo dos moradores à entrega das correspondências de forma individualizada.

Neste sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PRERROGATIVAS PROCESSUAIS DA FAZENDA PÚBLICA. LOTEAMENTO FECHADO. ENTREGA DIRETA E INDIVIDUALIZADA DE CORRESPONDÊNCIAS. DIREITO SUBJETIVO DOS MORADORES. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM SENTENÇA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a condenação da ECT a promover a entrega de correspondências de forma direta e individualizada aos moradores do Loteamento Portal do Paraíso II.

2. Assentou-se na Jurisprudência desta Corte o entendimento de que, em se tratando de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, bem assim com ruas e avenidas individualizadas e casas numeradas, há direito subjetivo dos moradores à entrega das correspondências de forma individualizada. Precedentes.

3. No caso dos autos, a requerente demonstrou ser representante do Loteamento Portal do Paraíso II, devidamente aprovado na Prefeitura de Jundiá e registrado no 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiá, bem como comprovou que cada rua do loteamento em questão tem denominação e CEP próprios, com suas casas devidamente numeradas e dotadas de caixas receptoras, como bem constou em sentença e não foi impugnado pela parte recorrente.

4. Correta a antecipação de tutela deferida em sentença, uma vez que há, nos autos, provas inequívocas quanto aos fatos alegados pela autora e evidente periculum in mora, consistente na ausência de prestação de serviço público a que fazem jus os moradores do loteamento em questão, não se verificando qualquer perigo de irreversibilidade da medida, além de se afigurar adequada a fixação de multa diária por descumprimento da determinação no importe de R\$ 1.000,00.

5. Considerando a baixa complexidade do feito, resolvido com a mera análise de documentos já existentes, e o valor atribuído à causa, de R\$ 10.000,00 em setembro de 2013 (fl. 16), afigura-se adequada a condenação da ECT ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados, por equidade, em 10% sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973 - o que é possível em razão de a requerida fazer jus às prerrogativas processuais da Fazenda Pública, como visto anteriormente -, de sorte que fica a sentença integralmente mantida.

6. Apelação e reexame necessário não providos.

(TRF da 3ª Região, Apelação/Remessa Necessária nº 0006552-51.2013.4.03.6128/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:26/06/2019).

CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE E INTERESSE PROCESSUAL PRESENTES. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONJUNTO RESIDENCIAL FECHADO. ENTREGA INDIVIDUALIZADA DE CORRESPONDÊNCIAS. POSSIBILIDADE. ART. 4º DA PORTARIA MC Nº 311/98.

1. Regularidade da instrução processual. Inegáveis a legitimidade e o interesse processual da parte autora para pleitear a entrega individualizada de correspondências aos moradores do condomínio.

2. Muito embora a manutenção do serviço postal seja de competência da União Federal (artigo 21, inciso X, da Constituição Federal), sua exploração e execução foi delegada à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

3. Consoante se extrai das provas documental e oral produzidas nos autos, o loteamento fechado Condomínio Jardim Morumbi de Presidente Prudente apresenta condições de acesso e segurança, ruas com denominação própria e casas numeradas, possibilitando a entrega individualizada das correspondências. Subsunção ao art. 4º da Portaria MC 311/98.

4. Honorários mantidos em 10% sobre o valor da causa, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0001109-41.2011.4.03.6112/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, Sexta Turma, e-DJF3:18/11/2013).

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ECT. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA EM LOTEAMENTO FECHADO DE FORMA INDIVIDUALIZADA. POSSIBILIDADE.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT foi criada pelo Decreto-Lei nº 509, de 20 de março de 1969, para, em cumprimento ao art. 21, X, da CF/88, executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.

2. Por sua vez, a Lei nº 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, determina que "a empresa exploradora é obrigada a assegurar a continuidade dos serviços, observados os índices de confiabilidade, qualidade, eficiência e outros requisitos fixados pelo Ministério das Comunicações" (art. 3º).

3. Ainda, o art. 4º do mesmo diploma legal dispõe que: "Art. 4º - É reconhecido a todos o direito de haver a prestação do serviço postal e do serviço de telegrama, observadas as disposições legais e regulamentares".

4. Esta E. Corte já decidiu no sentido de que, em se tratando de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, bem assim com ruas e avenidas individualizadas e casas numeradas, é perfeitamente possível a entrega das correspondências de forma individualizada.

5. Trata-se da hipótese descrita nos autos: o loteamento fechado denominado "Parque Ibiti do Paço" tem ruas individualizadas e identificadas com Código de Endereçamento Postal (CEP), conforme comprovado às fls. 25, não se justificando a entrega das correspondências em caixa postal única.

6. Agravo Improvido.

(TRF da 3ª Região, Agravo Legal na Apelação Cível nº 0003691-93.2006.4.03.6110/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3:03/08/2012).

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. MONOPÓLIO POSTAL. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS NO INTERIOR DE CONDOMÍNIO OU CONJUNTO FECHADO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. Nos termos do artigo 523, caput e inciso I, do Código de Processo Civil, não se conhece o agravo retido se a parte não pedir expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pela Corte.

2. Não é admitido formular pedido de reforma da sentença em sede de contra-razões, pois, não lançando mão o interessado do recurso adequado para insurgir-se contra as questões decididas restou preclusa a oportunidade, carecendo a parte de interesse recursal.

3. Compete à União Federal manter o serviço postal, conforme previsto no artigo 21, inciso X, da Constituição Federal de 1988, e, para a consecução desta atribuição constitucional foi criada a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, por meio do Decreto-Lei nº 509, de 20 de março de 1969, o qual dispôs sobre a transformação do antigo Departamento dos correios e Telégrafos em empresa pública, com a finalidade de executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional.

4. No caso dos autos, os carteiros da ECT entregam a correspondência dos residentes no parque residencial na portaria da Associação de Moradores e esta se desincumbem da entrega em cada uma das casas. Ora, trata-se de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, ruas com denominação própria e casas numeradas, sendo perfeitamente possível a entrega individualizada da correspondência aos seus destinatários.

5. O disposto no artigo 6º da Portaria nº 311/68, não se aplica aos loteamentos ou condomínios horizontais, compostos de imóveis residenciais ou mistos e identificados por número próprio e quase sempre localizados em logradouros nominados e pavimentados, não oferecendo dificuldade para que a ECT desempenhe a atividade de entrega da correspondência, aliás, atribuição que lhe é própria, sendo inadequado transferi-la para ser cumprida por empregado do condomínio.

6. O simples ato de identificação de quem entra no condomínio não enseja qualquer prejuízo à ECT, mesmo no caso de rodízio de empregados ou contratação de novos, devendo a empresa fazer a entrega individualizada da correspondência em cumprimento ao contido no princípio da eficiência e por se tratar de dever legal.

7. Agravo retido não conhecido, apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento".

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0014002-46.2006.4.03.6110, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, Terceira Turma, e-DJF3:04/08/2009).

Por fim, trago à colação precedente apreciado por esta E. Primeira Turma no qual, curiosamente, uma associação de proprietários houve por bem se opor à entrega individualizada promovida pela ECT, deduzindo pretensão de que as correspondências fossem deixadas na portaria de um loteamento residencial - em sentido contrário ao do pedido formulado nestes autos, portanto -, tendo este Colegiado aplicado a mesma tese de direito que ora adoto:

APELAÇÃO CÍVEL ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIÇO POSTAL. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA APENAS NA PORTARIA DO RESIDENCIAL GRANJA CARNEIRO VIANA PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ação de Obrigação de Fazer ajuizada pela Associação dos Proprietários do Loteamento Granja Carneiro Viana contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) objetivando a concessão de provimento jurisdicional para determinar que Ré promova a entregar de correspondências apenas na Portaria aos residentes do Residencial Granja Carneiro Viana e não da forma tradicional conhecida como de "porta importa".

2. Sobre a sentença de improcedência da Ação. Consta dos autos que o aludido Loteamento possui logradouros plenamente identificados pelo Prefeitura da Prefeitura de Cotia, além da numeração pelo Código de Endereçamento Postal (CEP) fornecido pelo Correio.

3. O próprio Réu, ora Apelado, afirmou que antes do ajuizamento da Ação tomou conhecimento através de outros Moradores de que: "... estavam sendo prejudicados com o pagamento de multas nas contas entregues com atraso, violações e outros prejuízos, quando prestados pelos funcionários da associação na portaria", fl. 100.

4. Quanto aos serviços do Correio. É certo que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), empresa pública federal, instituída pelo Decreto-lei n. 509/69, vinculada ao Ministério das Comunicações, presta serviço postal em todo o Território Nacional, nos termos do artigo 4º da Lei 6.538/78, portanto, todas as pessoas, sem exceção, tem o direito de beneficiar-se dos serviços prestados pelo Correio. No caso dos autos, o Correio informou que:

a) o funcionário do Correio, Sr. Antonio Duarte Sobrinho, constatou que existe um Grupo de Moradores impedindo a entrega de domiciliar de documentos dentro do aludido Loteamento, conforme consta do Boletim de Ocorrência n. 281/2008 (fl. 105) e b) o Jornal de Cotia noticiou que os moradores reivindicaram dos Correios a entrega de correspondência diretamente em suas casas, conforme demonstra o documento fl. 190, uma vez que "algumas associações querem manter um serviço, que é muito bem executado pelo Correio, apenas para cobrar mais taxas dos moradores", fl. 107.

5. É certo que o serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a qual tem o dever de atuar em regime de exclusividade na prestação do serviço postal, nos termos do artigo 7º da Lei 6.538/78 que dispõe: "Constitui serviço postal o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, conforme definido em regulamento. § 1º - São objetos de correspondência: a) carta; b) cartão-postal; c) impresso; d) cecograma; e) pequena - encomenda".

6. No caso dos autos, a pretensão da Autora, ora Apelante, objetivando determinar que Ré promova a entregar de correspondências apenas na Portaria da Associação e não da forma tradicional realizada pelos Correios é descabida, porque o trabalho do serviço postal é monopólio da União, nos termos do artigo 21, inciso X, da CF que determina: "Compete à União: X. manter o serviço postal e o correio aéreo nacional".

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.446.153/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 28/5/2014, AgRg no REsp 1.327.055/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 27/9/2013, STJ, REsp 1008416/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 14/10/2010, REsp 1375080/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016, AgRg no REsp 1400238/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015, REsp 1014778/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 02/12/2009 e REsp 39.690/DF, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/1998, DJ 20/04/1998, p. 65.

7. Apelação não improvida.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0033208-08.2008.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 14/08/2018).

Registre-se, ainda, que a Lei nº 6.766/79 estabelece que os loteamentos são áreas geridas pelo poder público, com a possibilidade de construção de muros ao redor e instalação de portarias ou guaritas, para maior segurança dos moradores. Mas o fato de haver restrições à circulação de pessoas não significa que o interior do empreendimento seja uma área privada. O Estado permanece com sua obrigação de oferecer os serviços públicos a quem ali reside, entre eles o de entrega de correspondências em domicílio.

Desta forma, os loteamentos fechados não se confundem com condomínios, não sendo a eles aplicável a previsão de entrega "por meio de uma caixa receptora única de correspondências, instalada na área térrea de acesso à coletividade, ou entregue ao porteiro, administrador, zelador ou pessoa designada para esse fim", tal como previsto no art. 5º da Portaria nº 567/2011, como alega a apelante.

Transcrevo os dispositivos regulamentares oportunos:

Art. 1º. A entrega postal de objetos dos serviços de carta e cartão postal, de impresso, de encomenda não urgente e de telegrama será realizada da seguinte maneira:

I - externa:

- a) em domicílio, quando a entrega do objeto postal ocorrer no endereço indicado pelo remetente ou na forma descrita no artigo 5º desta Portaria;
- b) em Caixa Postal Comunitária, quando o objeto postal for depositado em um dos receptáculos do Módulo de Caixas Postais Comunitárias - MCPC; ou
- c) por outras formas de entrega que venham a ser desenvolvidas, diversas da prevista no inciso II.

II - interna, quando o objeto postal deva ser procurado e entregue ao destinatário em unidade da ECT.

Art. 2º. A ECT deverá realizar a entrega externa em domicílio nas localidades, sempre que atendidas as seguintes condições:

I - houver correta indicação do endereço de entrega no objeto postal;

II - possuir o distrito mais de 500 habitantes, conforme o censo do IBGE;

III - as vias e os logradouros ofereçam condições de acesso e de segurança ao empregado postal;

IV - os logradouros e vias disponham de placas indicativas de nomes instaladas pelo órgão municipal ou distrital responsável;

V - os imóveis apresentem numeração de forma ordenada, individualizada e única; e

VI - os imóveis disponham de caixa receptora de correspondência, localizada na entrada, ou haja a presença de algum responsável pelo recebimento no endereço de entrega.

Parágrafo único. Ainda que não atendida a condição prevista no inciso VI, a entrega em domicílio poderá ser efetuada por outras formas, a critério da ECT.

Art. 3º. A entrega externa somente ocorrerá em Módulos de Caixas Postais Comunitárias quando:

I - as condições definidas nos incisos II a V do art. 2º desta Portaria não forem integralmente satisfeitas, inviabilizando a operacionalização da entrega em domicílio; e

II - existir no local pessoa jurídica que cumpra os requisitos e as condições previstas na portaria específica do Serviço de Caixas Postais Comunitárias.

Art. 4º. A entrega interna do objeto postal somente será realizada em unidade da ECT, quando:

I - as condições definidas nos artigos 2º e 3º desta Portaria não forem integralmente satisfeitas;

II - o objeto, por suas características, tais como peso e dimensões, não possibilite a entrega externa; ou

III - as características do respectivo serviço ou o endereçamento do objeto assim o determinar.

Parágrafo único. No caso de distritos com menos de quinhentos habitantes, o objeto ficará disponível na Unidade Postal mais próxima do endereço indicado.

Art. 5º. A entrega postal dos objetos endereçados a coletividades residenciais com restrições de acesso e trânsito de pessoas, bem como a todas as coletividades não residenciais, será feita por meio de uma caixa receptora única de correspondências, instalada na área térrea de acesso à coletividade, ou entregue ao porteiro, administrador, zelador ou pessoa designada para esse fim.

§ 1º. Para efeito deste artigo, são consideradas coletividades:

I - residenciais: condomínio residencial e edifício residencial com mais de um pavimento; e

II - não residenciais: condomínio comercial, edifício comercial, centro comercial, repartição pública, hotel, pensão, quartel, hospital, asilo, prisão, escritório, empresa ou companhia comercial ou industrial, embaixada, legação, consulado, associação, estabelecimentos de ensino, estabelecimento religioso e estabelecimento bancário, dentre outros estabelecimentos comerciais.

§ 2º. Nas coletividades previstas neste artigo, que não disponham de caixa receptora única de correspondências, nem de pessoa designada para receber os objetos, havendo solicitação da coletividade, a ECT efetuará a entrega postal em caixas receptoras individuais, instaladas na entrada da coletividade, desde que haja acesso público para depósito das correspondências.

No caso dos autos, a requerente demonstrou ser administradora do Loteamento Riviera de Santa Cristina XIII, devidamente aprovado na Prefeitura de Paranapanema/SP, bem como comprovou que cada rua do loteamento em questão tem denominação e CEP próprios, com suas casas devidamente numeradas e dotadas de caixas receptoras, como bem constou em sentença e não foi impugnado pela parte recorrente.

Desta forma, correta a sentença ao julgar procedente o pedido para determinar que a empresa pública ré passe a entregar diretamente no endereço dos respectivos destinatários, de imediato, toda a correspondência postal dirigida às unidades autônomas existentes nas dependências internas do loteamento "Riviera de Santa Cristina XIII", devendo ser mantida.

Considerando que a decisão foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 3º, inciso I do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no REsp nº 1.573.573 RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e ao reexame necessário e majorar os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. LOTEAMENTO FECHADO. LEGITIMIDADE ATIVA DA ADMINISTRADORA DO LOTEAMENTO. ENTREGA DIRETA E INDIVIDUALIZADA DE CORRESPONDÊNCIAS. DIREITO SUBJETIVO DOS MORADORES. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS.

1. Rejeitada a alegação de ilegitimidade ativa da parte autora, uma vez que se trata de prestadora de serviços de conservação de bens e que atua na qualidade de concessionária das áreas públicas do loteamento em questão, atividade prevista no artigo 36-A da Lei nº 6.766/1.979.
2. Embora a discussão sobre a entrega individualizada de correspondências aos moradores do loteamento em questão envolva direitos subjetivos destes moradores, não menos certo é que há também interesse jurídico da parte autora em questão, por se tratar de matéria afeta à administração do loteamento.
3. Assentou-se na Jurisprudência desta Corte o entendimento de que, em se tratando de loteamento fechado, com condições de acesso e segurança para os empregados da ECT, bem assim com ruas e avenidas individualizadas e casas numeradas, há direito subjetivo dos moradores à entrega das correspondências de forma individualizada. Precedentes.
4. Os loteamentos fechados não se confundem com condomínios, não sendo a eles aplicável a previsão de entrega "por meio de uma caixa receptora única de correspondências, instalada na área térrea de acesso à coletividade, ou entregue ao porteiro, administrador, zelador ou pessoa designada para esse fim", tal como previsto no art. 5º da Portaria nº 567/2011, como alega a apelante.
5. A requerente demonstrou ser administradora do Loteamento Riviera de Santa Cristina XIII, devidamente aprovado na Prefeitura de Paranapanema/SP, bem como comprovou que cada rua do loteamento em questão tem denominação e CEP próprios, com suas casas devidamente numeradas e dotadas de caixas receptoras, como bem constou em sentença e não foi impugnado pela parte recorrente.
6. Honorários advocatícios devidos pela apelante majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
7. Apelação e reexame necessário não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário e majorar os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010661-19.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DIAS DE CASTRO, OSWALDO DIAS DE CASTRO, ERALDO DIAS DE CASTRO, MARIO SERGIO RODRIGUES DE SOUZA, OSWALDO DIAS DE CASTRO JUNIOR, ROBERTO TELLER, PAULO ROBERTO ESPOSITO, JOSE ADENILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A
Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010661-19.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DIAS DE CASTRO, OSWALDO DIAS DE CASTRO, ERALDO DIAS DE CASTRO, MARIO SERGIO RODRIGUES DE SOUZA, OSWALDO DIAS DE CASTRO JUNIOR, ROBERTO TELLER, PAULO ROBERTO ESPOSITO, JOSE ADENILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTÔNIO DIAS DE CASTRO E OUTROS contra o acórdão de Num. 105159708 - pág. 115/125, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. SUPERVENIENTE REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 11.941/2009. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS-GERENTES. AUSÊNCIA DE REQUISITO AUTORIZADOR. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS COM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

I. Trata-se de embargos à execução fiscal de débitos referentes a contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros, ajuizada pelo INSS.

II. O Egrégio STF, por ocasião do julgamento do RE nº 562.276/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do Artigo 13 da Lei nº 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias (RE nº 562.276/PR, Tribunal Pleno, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, PUBLIC 10-02-2011). O mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941, de 27/05/2009.

III. A mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no Artigo 135, inciso III, do CTN.

IV. No presente caso, não se verifica a hipótese prevista no Artigo 135, inciso III, do CTN. Pelo contrário, a empresa inclusive quitou o débito tributário. Assim, indevida foi a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

V. A condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios decorre do princípio da causalidade, pelo qual aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência, seja o exequente, pelo indevido ajuizamento, seja o executado, pela inadimplência ou atuação omissiva ou culposa. Restam os honorários advocatícios fixados, moderadamente, a cargo da embargada.

VI. Apelação provida para extinguir os embargos com resolução do mérito, julgando-os procedentes, e condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios".

Embargos de declaração opostos pela parte apelante foram rejeitados, em acórdão de minha Relatoria (Num. 105159708 - pág. 126/131 e 135/143).

O C. Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial interposto pelos apelantes para anular o acórdão dos embargos de declaração, "a fim de que o Tribunal de origem se pronuncie, de maneira motivada e atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, sobre a questão suscitada como omissa, ainda que para indicar os motivos pelos quais venha considerar tal questão impertinente ou irrelevante, na espécie, prejudicadas as demais questões abordadas na irresignação" (Num. 105159708 - pág. 145/154 e Num. 105159368 - pág. 12/16).

Regularmente intimada, a União Federal apresentou resposta aos aclaratórios (Num. 105159368 - pág. 26/27 e 29/30).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010661-19.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO DIAS DE CASTRO, OSWALDO DIAS DE CASTRO, ERALDO DIAS DE CASTRO, MARIO SERGIO RODRIGUES DE SOUZA, OSWALDO DIAS DE CASTRO JUNIOR, ROBERTO TELLER, PAULO ROBERTO ESPOSITO, JOSE ADENILDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento, sem, no entanto, explicitar devidamente sobre a necessidade de fundamentar o valor dos honorários nos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC/1973, consoante decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao dar provimento ao Recurso Especial nº 1.785.689/SP, omissão que passo a sanar.

Dito isto, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

No que tange ao redirecionamento da execução aos sócios-gerentes, o Egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do Artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. O mencionado dispositivo foi revogado pelo Artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27/05/2009.

(...)

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do Artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Colendo Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, por intermédio do regime dos recursos repetitivos a que alude o Artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, para o fim de afastar a aplicação do citado preceptivo e, com isso, afastar a inclusão do nome dos sócios nas Certidões de Dívida Ativa.

(...)

O valor da condenação em honorários advocatícios deve ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à data da publicação da sentença. Nesse sentido, é o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Por conseguinte, entendo devam ser os honorários advocatícios fixados, moderadamente, a cargo da embargada, em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Pelo exposto, dou provimento à apelação para extinguir os embargos com resolução do mérito, julgando-os procedentes, e condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

(...)"

Pois bem

Constou da fundamentação do acórdão embargado, expressamente, que "O valor da condenação em honorários advocatícios deve ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973.

Cumpr, no entanto, acrescentar que os apelantes, ao serem excluídos do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiram de plano qualquer proveito econômico, não havendo condenação de quaisquer das partes e que, portanto, isto autoriza o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais por equidade, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, que transcrevo:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, **naqueles em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública**, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)

Com isto, não se está a ignorar ou menosprezar o grau de zelo demonstrado pelos profissionais que patrocinaram os interesses dos embargantes ou o lugar de prestação do serviço advocatício; em verdade, o que se vê dos autos é que a diminuta complexidade da causa acaba por impedir uma melhor valoração destes outros elementos para fins de arbitramento de honorários, além de não demandar grande quantidade de trabalho dos advogados.

Ademais, o valor da causa é elevado, de R\$ 422.205,00 (quatrocentos e vinte e dois mil e duzentos e cinco reais) em abril de 2008, (Num. 105159707 - pág. 20), de sorte que a fixação de honorários advocatícios em percentual desta quantia importaria em enriquecimento indevido dos patronos dos autores em detrimento da Fazenda Pública exequente.

Assim, e considerando que os embargos à execução cuidaram de matéria desprovida de maior complexidade, completamente sedimentada pela jurisprudência dos tribunais pátrios (ilegitimidade passiva de sócios pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993), que não demandava outras provas além da documentação carreada aos autos e que não houve condenação ou proveito econômico imediato a quaisquer das partes, os honorários advocatícios restaram arbitrados no acórdão embargado, equitativamente, em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença recorrida.

Obiter dictum, registre-se que este entendimento tem se verificado na Jurisprudência deste Colegiado mesmo sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, com fundamento no artigo 85, § 8º do diploma normativo, como exemplifica o seguinte precedente:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA ALEGACÃO DE ILEGITIMIDADE DE CORRESPONSÁVEL (SÓCIOS). FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO ART. 85, §8º, DO CPC/2015. VIABILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Os corresponsáveis, ao serem excluídos do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiram de plano qualquer proveito econômico. **Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de corresponsável para figurar no polo passivo de executivo fiscal pela inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993, deve-se aplicar o §8º do artigo 85 do CPC/2015, que garante margem de apreciação equitativa ao magistrado, com base no trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa.**
2. Considerando que os embargos à execução cuidaram de matéria desprovida de maior complexidade, completamente sedimentada pela jurisprudência dos tribunais pátrios e que não demandava outras provas além da documentação carreada aos autos (ilegitimidade passiva de sócios pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993); mas, de outro lado, que o feito se arrastou por anos a fio, tendo em vista que a execução fiscal é de 2003, entende-se como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. Apelação parcialmente provida, para reduzir a condenação da União ao pagamento de honorários sucumbenciais para o importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com esteio no artigo 85, §8º, do CPC/2015". (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0006679-38.2011.4.03.6102/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3: 19/05/2020).

Diante dos fundamentos expostos, **acolho** os embargos de declaração para aclarar a fundamentação do acórdão embargado, sanando-se a omissão anteriormente verificada, sem atribuição de efeitos infringentes.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO E PROVEITO ECONÔMICO IMEDIATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC/73. BAIXA COMPLEXIDADE DA CAUSA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja ivado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. O acórdão embargado enfrentou os temas trazidos a julgamento, sem, no entanto, explicitar devidamente sobre a necessidade de fundamentar o valor dos honorários nos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC/1973, consoante decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça ao dar provimento ao Recurso Especial nº 1.785.689/SP, omissão que se passa a sanar.
3. Cumpre acrescentar à fundamentação do acórdão embargado que os apelantes, ao serem excluídos do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiram de plano qualquer proveito econômico, não havendo condenação de quaisquer das partes e que, portanto, isto autoriza o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais por equidade, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973.
4. Com isto, não se está a ignorar ou menosprezar o grau de zelo demonstrado pelos profissionais que patrocinaram os interesses dos embargantes ou o lugar de prestação do serviço advocatício; em verdade, o que se vê dos autos é que a diminuta complexidade da causa acaba por impedir uma melhor valoração destes outros elementos para fins de arbitramento de honorários, além de não demandar grande quantidade de trabalho dos advogados.
5. Considerando que os embargos à execução cuidaram de matéria desprovida de maior complexidade, completamente sedimentada pela jurisprudência dos tribunais pátrios (ilegitimidade passiva de sócios pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/1993), que não demandava outras provas além da documentação carreada aos autos e que não houve condenação ou proveito econômico imediato a quaisquer das partes, os honorários advocatícios restaram arbitrados no acórdão embargado, equitativamente, em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil de 1973, vigente ao tempo da publicação da sentença recorrida.
6. Embargos de declaração acolhidos para se aclarar a fundamentação do acórdão embargado, sem atribuição de efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração para aclarar a fundamentação do acórdão embargado, sanando-se a omissão anteriormente verificada, sem atribuição de efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000201-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000201-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIAN S FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, e suas filiais em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ. Valorada a causa em R\$ 55.000,00.

Proferida sentença de procedência "determinando que seja afastada a incidência da contribuição ao SAT/RAT e a Terceiros incidentes sobre a folha salarial quanto às seguintes verbas: os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do auxílio doença e do auxílio acidente, o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos cinco anos, em face da prescrição, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com parcelas vincendas da mesma natureza, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal." Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante. Sustenta que não incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Apela também a União. Alega ilegitimidade passiva do delegado da Receita Federal em Santo André, pois não possui competência legal para restituir ou compensar valores arrecadados e destinados a entidades terceiras. Alega impossibilidade de impetração de mandado de segurança contra lei em tese e ausência de direito líquido e certo. Defende a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre o valor pago nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente.

A União apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da impetrante.

A impetrante apresentou contrarrazões requerendo o desprovemento da apelação da União.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000201-96.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA, CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminares

Inicialmente, conforme bem consignou o Juiz, de se afastar a "arguição de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil para figurar como autoridade coatora, uma vez que tem a competência funcional para fiscalizar e arrecadar os tributos discutidos nesta demanda. De outra parte, em tese, a via mandamental é adequada para discutir a legalidade de ato administrativo que vulnera direito líquido e certo do Impetrante."

E ainda, nos termos da Súmula 213 do STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

Tratando do assunto, a Primeira Seção do STJ decidiu:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. ..EMEN:

A situação dos presentes autos se enquadra na primeira hipótese do precedente acima, ou seja, objetiva-se obter declaração de inexigibilidade de tributo para fins de compensação, bastando que a impetrante demonstre a condição de credora tributária.

Aviso prévio indenizado

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado – aviso prévio indenizado –, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Nesse sentido, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATORIAS. COMPENSAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SÚMULA N. 83/STJ. 1 – É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento na 1ª Seção desta Corte no julgamento, em 26.02.2014, do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou entendimento, inclusive sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente. (...) IV – Agravo regimental improvido." (negrítei)(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1486025/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 28/09/2015)

Adicional de 1/3 de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 20/10/2014)

13º salário decorrente da integração do aviso prévio ao tempo de serviço.

O STJ possui precedente no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre os reflexos do aviso prévio:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE OS REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), e nessa qualidade sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/04/2015.

2. Impende registrar que não é possível a esta Corte, em sede de recurso especial, aferir violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

3. Agravo interno não provido. ..EMEN:

(AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1764999 2018.02.30422-2, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2018 ..DTPB:.)

Compensação

A respeito da compensação consignou o Juiz "reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos cinco anos, em face da prescrição, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com parcelas vincendas da mesma natureza, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal."

Pelo reexame necessário, descabe qualquer modificação nos parâmetros acima estabelecidos.

Dispositivo

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO às apelações e ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEGITIMIDADE PASSIVA. ADEQUAÇÃO PARA PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE OU DOENÇA. 13º REFLEXO DO AVISO PRÉVIO.

1. Inicialmente, conforme bem consignou o Juiz, de se afastar a “arguição de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil para figurar como autoridade coatora, uma vez que tem a competência funcional para fiscalizar e arrecadar os tributos discutidos nesta demanda. De outra parte, em tese, a via mandamental é adequada para discutir a legalidade de ato administrativo que vulnera direito líquido e certo do Impetrante.” E ainda, nos termos da Súmula 213 do STJ: “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.”
2. “No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da “condição de credora tributária” (EREsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).”
3. A natureza desse valor recebido pelo empregado – aviso prévio indenizado –, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso.
4. Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.
5. O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória.
6. O STJ possui precedente no sentido da incidência de contribuição previdenciária sobre os reflexos do aviso prévio.
7. A respeito da compensação consignou o Juiz “reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos últimos cinco anos, em face da prescrição, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com parcelas vincendas da mesma natureza, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.” Pelo reexame necessário, descabe qualquer modificação nos parâmetros acima estabelecidos.
8. Apelações e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO às apelações e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019031-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO VICENTE FERREIRA, ADISIO SILVA DE OLIVEIRA, APARECIDA CONCEICAO FORTUNATO DE OLIVEIRA, AREALINA TEODORA DA SILVA FONSECA, APARECIDA DIAS DE SOUZA, ABIGAIR MARTINS BARROS, CRISTINA MARIA RIBEIRO DE PAIVA PADILHA, CLAUDIO GARCIA DE MATOS, CARLOS ALBERTO XAVIER DO REGO, CATARINA BARROS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019031-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO VICENTE FERREIRA, ADISIO SILVA DE OLIVEIRA, APARECIDA CONCEICAO FORTUNATO DE OLIVEIRA, AREALINA TEODORA DA SILVA FONSECA, APARECIDA DIAS DE SOUZA, ABIGAIR MARTINS BARROS, CRISTINA MARIA RIBEIRO DE PAIVA PADILHA, CLAUDIO GARCIA DE MATOS, CARLOS ALBERTO XAVIER DO REGO, CATARINA BARROS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019031-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: ANTONIO VICENTE FERREIRA, ADISIO SILVA DE OLIVEIRA, APARECIDA CONCEICAO FORTUNATO DE OLIVEIRA, AREALINA TEODORA DA SILVA FONSECA, APARECIDA DIAS DE SOUZA, ABIGAIR MARTINS BARROS, CRISTINA MARIA RIBEIRO DE PAIVA PADILHA, CLAUDIO GARCIA DE MATOS, CARLOS ALBERTO XAVIER DO REGO, CATARINA BARROS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A
Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, assiste razão à parte embargante tão somente no tocante à concessão dos benefícios da justiça gratuita.

No tocante ao benefício da justiça gratuita em relação à pessoa jurídica, o STJ já entendeu que referida benesse lhe é extensiva, admitindo-se a sua concessão, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

Esse entendimento, cabe conferir, tem sido observado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita. 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

(AGEDAG 200802589839, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 18/11/2010)

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 01.08.2012, aprovou a Súmula nº 481, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Saliente-se, outrossim, que não constitui a decretação da liquidação extrajudicial, por si só, presunção de miserabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita. 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO. (STJ. AGEDAG 200802589839, Relator Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJE DATA:18/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50 HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA). 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (EREsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvibilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985). 5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag nº 1292537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 18.08.2010).

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. LEI N.º 1.060/1950. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (EREsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).

2. A Corte de origem entendeu que a ora agravante não comprovou a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarcaria no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Ademais, apenas apresentar a declaração de imposto de renda não pode ser aceita como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 211.181/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 29/11/2012)

No caso da ora Agravante, todavia, consoante julgamento proferido por esta Turma no AI 0002753-46.2016.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Wilson Zauhy, foi reconhecida a miserabilidade jurídica necessária à concessão do benefício pleiteado, razão pela qual concedo o benefício da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de instrumento.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELA LEI N. 1.060/50. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS IDÔNEOS NOS AUTOS A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DO REQUERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ, que sedimentou seu entendimento, consolidado na Sum. n. 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

- Com efeito, entendendo que a agravante juntou aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos. Observo, neste sentido, o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep - Superintendência de Seguros Privados que concluiu que "(...) a Federal de Seguros S/A apresenta um quadro de absoluta insolvência, com insuficiência relevante de constituição e cobertura de reservas técnicas (...)".

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 0002753-46.2016.4.03.0000, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, DJe 02/06/2016)

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, para conceder os benefícios da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUSTIÇA GRATUITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

II - Com efeito, assiste razão à parte embargante tão somente no tocante à concessão dos benefícios da justiça gratuita.

III - No tocante ao benefício da justiça gratuita em relação à pessoa jurídica, o STJ já entendeu que referida benesse lhe é extensível, admitindo-se a sua concessão, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 01.08.2012, aprovou a Súmula nº 481, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". Saliente-se, outrossim, que não constitui a decretação da liquidação extrajudicial, por si só, presunção de miserabilidade. No caso da ora Agravante, todavia, consoante julgamento proferido por esta Turma no AI 0002753-46.2016.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Wilson Zauhy, foi reconhecida a miserabilidade jurídica necessária à concessão do benefício pleiteado, razão pela qual deve ser concedido o benefício da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de instrumento.

IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração, para conceder os benefícios da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025941-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: IZILDA CAZETTA MORAIS, JAIRO CELSO BLECHER, JOAO DOS REIS DE AZEVEDO, JOAO JOSE PEREIRA, JOAO RAMOS BELLO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025941-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: IZILDA CAZETTA MORAIS, JAIRO CELSO BLECHER, JOAO DOS REIS DE AZEVEDO, JOAO JOSE PEREIRA, JOAO RAMOS BELLO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de execução de sentença proferida em ação coletiva, indeferiu a suspensão do andamento do feito e determinou o retorno dos autos à Contadoria Judicial, para inclusão, nos cálculos, dos valores das verbas aroladas pela parte exequente, as quais incidiriam sobre o vencimento básico, bem como para que se esclareça o alegado equívoco no período dos cálculos.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inexigibilidade da obrigação, por ausência de obrigação de pagar. Sustenta haver desconformidade entre o comando judicial formado no AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e a pretensão executiva, porquanto não constou do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça a determinação para pagar diferenças remuneratórias referentes a eventuais reflexos da GAT sobre as demais verbas salariais dos servidores e, por isso, não teria havido trânsito em julgado relacionado ao pagamento de outras rubricas.

Requer, por fim, a manifestação quanto à concessão da tutela antecipada no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, que visa à desconstituição do REsp nº 1.585.353/DF.

Deferido o efeito suspensivo (ID 95290284).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 102332958).

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento.

No caso concreto, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(...)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vincimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(...)"

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaque).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Por fim, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.

Ainda, cumpre consignar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, por fim, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nada jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!

Por fim, registro que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025941-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: IZILDA CAZETTA MORAIS, JAIRO CELSO BLECHER, JOAO DOS REIS DE AZEVEDO, JOAO JOSE PEREIRA, JOAO RAMOS BELLO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, "para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda", até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA nº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a executabilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém inferir que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei n.º 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a execução, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo n.º 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de executabilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajuizamento da ação rescisória, em regra, não obsta a l. executabilidade da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com redação dada pela Lei n.º 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a liminar concedida ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. NECESSIDADE DO ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS PRINCIPAIS À CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
2. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
3. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
4. Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJE: 20/05/2019).
5. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.
6. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.
7. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.
8. Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresse e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versarem sobre a matéria.
9. A discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
10. Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
11. O pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT. O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência. Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nãda jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!
12. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
13. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000781-93.2012.4.03.6139

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TAQUARITUBAAGROINDUSTRIA S/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MONTENEGRO DUQUE DE SOUZA - PE20769

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 185/1263

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000781-93.2012.4.03.6139

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TAQUARITUBAAGROINDUSTRIAS/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MONTENEGRO DUQUE DE SOUZA - PE20769

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Taquarituba Agroindústria S/A contra a sentença de fls. 555/558 que denegou a segurança pela qual se objetivava o não recolhimento da contribuição prevista no art. 22-A da Lei nº 8.212/1991.

A apelante defende o cabimento do mandado de segurança preventivo, pois há justo e fundado receio de sofrer a tributação e este remédio é adequado para a pretensão de declaração do direito à compensação tributária, nos termos da súmula nº 213 do STJ. Quanto ao mérito, sustenta que o art. 22-A da Lei nº 8.212/1991, com redação dada pela Lei nº 10.256/2001, padece de inconstitucionalidade, pois: (i) a exação guerreada incide sobre valor estimado da produção agrícola, sendo que essa base impositiva não está prevista na Constituição; (ii) há configuração de bis in idem, vez que incide sobre a mesma base de cálculo do PIS e da COFINS; (iii) há criação de nova fonte de custeio, sem atender à exigência constitucional de veiculação por lei complementar; (iv) há violação ao princípio da isonomia tributária, ao não diferenciar a situação das agroindústrias, que já se sujeitam ao PIS e a COFINS, e instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontram em situação equivalente; e (v) os valores relativos ao ICMS e o IPI não constituem receita, de maneira que não podem compor a base de cálculo da contribuição conhecida como FUNRURAL. Alega ofensa, em síntese, aos arts. 150, II, 154, I, 195, I e §§4º e 13, e 239 da CF.

Com contrarrazões (fls. 617/676) subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator.

A discussão posta nos autos em razão da base de cálculo da exação questionada reaviva o antigo debate atinente à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, daí porque entendo aplicável à espécie o mesmo entendimento fundamentado para aquela celexuma.

Sempre entendi que a inclusão na base de cálculo dos tributos de elemento econômico estranho à venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços, como ocorre com o ICMS/ISS, é prática que importa em afronta à própria Constituição Federal.

Mais recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, assentando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, concluindo que "o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social".

Em referido julgado prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual e a tese de repercussão geral fixada foi a de que "o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".

Mesmo em se tratando de contribuição diversa como aquela discutida nestes autos - contribuição para a agroindústria (artigo 22-A da Lei nº 8.212/91) - entendo que, dado o paralelismo das situações, deve ser aplicado o mencionado precedente firmado pelo e. STF quanto ao conceito de faturamento e receita bruta, razão pela qual a inclusão de outros tributos na base de cálculo da exação ora debatida não se mostra possível.

Assim, deve ser concedida parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição debatida sobre os valores atinentes ao ICMS e ao IPI, autorizada a compensação dos respectivos valores, observada a prescrição quinquenal.

Sem condenação em verba honorária, incabível na espécie.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para o fim de conceder parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição debatida sobre os valores atinentes ao ICMS e ao IPI, acompanhando, no mais, o voto do e. Relator.

É como voto.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a devida vênia, creio que o montante equivalente ao ICMS e ao IPI devem ser excluídos da base de cálculo da exação combativa.

Pela interpretação que extraio do sistema normativo, em regra, os tributos exigidos de empresas são repassados no preço cobrado por seus bens e serviços, razão pela qual a receita bruta apurada pelo recebimento desses preços incluiu esses tributos. Por isso, a jurisprudência consolidada apontava no sentido da possibilidade de os conceitos de faturamento e de receita bruta incluírem tributos incidentes nas vendas de bens e de serviços que geram receita, nos termos do art. 195, I, "b", da Constituição, e do art. 110 do CTN.

Todavia, ao julgar o RE 574.706/PR, o E. STF firmou entendimento no sentido da exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS (Tese no Tema 69). Pela *ratio decidendi* da Tese firmada no Tema 69 pelo E. STF (ainda que pendente o Tema 1048), e em vista do contido no Tema 994 do E. STJ, o ICMS (destacado) e o IPI não devem integrar a base de contribuição calculada sobre a receita bruta, entendimento ao qual me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

Tanto o ICMS quanto o IPI são impostos indiretos e não-cumulativos, e sequer trazem a controvérsia de serem destinados à seguridade social (pela qual a inclusão na base de cálculo guerreada seria um plus da contribuição social *sub judice*).

Por isso, **dou parcial provimento** à apelação para o fim de conceder parcialmente a segurança, viabilizando a exclusão do ICMS (destacado) e do IPI da base de cálculo da contribuição tratada nos autos, acompanhando o e. Relator no restante.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000781-93.2012.4.03.6139

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: TAQUARITUBAAGROINDUSTRIAS/A

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MONTENEGRO DUQUE DE SOUZA - PE20769

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do direito intertemporal.

Segundo as regras de direito intertemporal que disciplinam o sistema jurídico brasileiro no concernente à aplicação da lei no tempo, as inovações legislativas de caráter estritamente processual, como é a Lei n. 13.105/2015, devem ser aplicadas, de imediato, inclusive nos processos já em curso (art. 14).

Assim, aplica-se a lei nova aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo n. 2/STJ, de teor seguinte:

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

Da contribuição da pessoa jurídica ao novo Funrural.

Consigne-se a inexistência de óbice ao julgamento do recurso de apelação, não obstante o reconhecimento da repercussão geral relativa à inconstitucionalidade do art. 25, incisos I e II da Lei n. 8.870/94 no Recurso Extraordinário 700.922/RS, pendente de julgamento, na medida em que não houve expressa determinação de sobrestamento dos casos análogos, sendo de rigor o prosseguimento do feito.

A referida contribuição encontra-se prevista na Lei 8.870/94:

Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001).

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a contribuição previdenciária do produtor rural pessoa jurídica, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.870/94, substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando a incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

Assim, a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A partir de então, afastou-se a necessidade de edição de lei complementar para disciplinar a matéria (art. 195, § 4º e 154, I, da CF), admitindo-se sua regulação por lei ordinária. Sobreveio então a Lei nº 10.256/01, de 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

A declaração de inconstitucionalidade do art. 25 da Lei 8.870/94, na redação anterior à Lei nº 10.256/2001, no julgamento da ADIN 1103/DF, restringiu-se ao § 2º do citado dispositivo, restando mantidas demais disposições. Assim, após a edição da Lei nº 10.256/2001, não mais pairam quaisquer dúvidas sobre a legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica.

Logo, **encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição** previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.

A propósito do tema, julgado do STJ no sentido da legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 8.870/94:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero reexame da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP - 572252 - SEGUNDA TURMA - DJE DATA: 05/05/2010 - REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES).

No mesmo sentido, julgados da 1ª Turma desta Corte Regional:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. ARTIGO 25 DA LEI 8.870/94. INCONSTITUCIONALIDADE ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI 10.256/01. RECURSO IMPROVIDO.

I. No caso em tela, a parte autora (BRPEC Agro-Pecuária S/A) é pessoa jurídica de direito privado cujo objeto social é a criação de bovinos e o cultivo de grãos e cana-de-açúcar; de tal sorte que a disciplina jurídica do empregador rural, regulamentando o dispositivo constitucional relativo à Seguridade Social (art. 195 da CF), estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94.

II. Nota-se, portanto, que, apesar da Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§8º do artigo 195, CF); a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregadores rurais pessoas jurídicas.

III. Constatava-se, outrossim, que as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, dada a falta de correspondência com a Constituição, acabavam por criar uma nova contribuição para a Seguridade Social, a qual deveria ter sido veiculada por lei complementar.

IV. Tanto assim o é, que o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 1.103-DF -, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 25/04/1997, declarou inconstitucional o parágrafo 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94.

V. No julgado citado, verifica-se que a Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94, mas não conheceu da ação quanto ao caput e seus incisos, tão somente em razão da ausência de pertinência temática entre os objetivos da requerente e a matéria impugnada, revelando dizer não ter sido afastada a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos.

VI. Definiu-se que as ofensas perpetradas à Constituição Federal eram da mesma ordem que a da ADI acima mencionada, pois as contribuições questionadas não se subsumiam às hipóteses autorizadas pelo art. 195, nem tampouco se enquadravam na competência residual admitida no parágrafo 4º desse mesmo dispositivo constitucional, vez que não tinha sido instituída por lei complementar, mas através de lei ordinária.

VII. No entanto, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", afastou-se a necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

VIII. É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica/pessoa física.

IX. A própria Lei n. 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001). Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

X. Apelação a que se nega provimento.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-46.2015.4.03.6000/MS, Rel. Des. Federal Valdeci dos Santos, p. D.E. de 07/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA AGROINDÚSTRIA. LEI 8.870/94. ARTIGO 22-A, DA LEI Nº 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01.

I - A controvérsia posta nos autos diz com a incidência contribuição do produtor rural pessoa jurídica (FUNRURAL), cuja base de cálculo é a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, nos termos do artigo 25, da Lei nº 8.870/94 e artigo 22-A, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 10.256/01.

II - O STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.103/DF, declarou a inconstitucionalidade do §2º, do artigo 25, da Lei nº 8.870/94, tendo em vista que a base de cálculo nele prevista extrapolou as hipóteses constitucionais, já que o artigo 195, §8º, previa a receita bruta do resultado da produção apenas aos segurados especiais e não à Agroindústria.

III - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o artigo 195, da Constituição Federal foi alterado, acrescentando-se como base de cálculo das contribuições destinadas à seguridade social relativamente ao empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, além da folha de salários, a receita, tornando desnecessária a edição de Lei complementar para tratar do tema, considerando não estar mais inserto na competência residual da União.

IV - Com fundamento de validade no artigo 195, inciso I, alínea b, da Constituição Federal, sobreveio a edição da Lei nº 10.256/01 que incluiu o artigo 22-A, à Lei nº 8.212/91, prevendo como hipótese de incidência da contribuição devida pela Agroindústria a receita bruta da comercialização da produção.

V - Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 10.256/01, pois editada com fundamento de validade na Constituição Federal, o que faltava à legislação anterior (Lei nº 8.540/92), julgada inconstitucional pelo STF.

VI - O STF, no julgamento do RE 718.874, em 30.03.2017, em que houve reconhecimento de repercussão geral, fixou a tese de que é constitucional formal e materialmente a contribuição social do produtor rural pessoa física, instituída pela Lei nº 10.256/01, incidente sobre a receita bruta obtida com a comercialização de sua produção.

VII - Considerando o ajuizamento da ação em 11.02.2011, o prazo prescricional é quinquenal, a teor da LC 118/05, razão pela qual não há valores a repetir recolhidos sob a égide da Lei nº 8.870/94, julgada inconstitucional.

VIII - Apelação desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-69.2011.4.03.6103/SP, RELATOR: Desembargador Federal WILSON ZAUHY, Publicado em 20/06/2017)

E mais:

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

Também não procede a alegação de ofensa ao princípio da isonomia tributária, por não diferenciar a situação das agroindústrias.

Isso porque, embora a situação específica da agroindústria ainda esteja pendente de julgamento de recurso com repercussão geral reconhecida (RE 611.601 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 03/06/2010, DJe-110 DIVULG 17-06-2010 PUBLIC 18-06-2010 EMENT VOL-02406-05 PP-01051 LEXSTF v. 32, n. 379, 2010, p. 227-236), a Suprema Corte não poderá, em princípio, adotar entendimento diferente do RE 718.874, já que os argumentos utilizados pelos contribuintes, em ambos os casos, são fundamentalmente os mesmos, ressaltando-se que o relator do RE 611.601 foi um dos ministros que compôs a maioria que considerou o art. 25 constitucional.

Obiter dictum, o princípio da igualdade na sua concepção material - ínsita aos direitos fundamentais denominados de segunda geração -, adotada pela Constituição, não significa impossibilidade de tratamento dispar na ótica individualista liberal, mas sim o conceito aristotélico de tratar diferentemente os desiguais. O que o art. 5º da Constituição veda são perseguições e discriminações odiosas, i.e., sem que não haja pertinência lógica entre o fator de discriminação escolhido pela norma e a finalidade para qual se propõe (Cf. Celso Antônio Bandeira de Mello, O Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade).

A igualdade de todos em relação a todas as posições jurídicas não produziria apenas normas incompatíveis com sua finalidade, sem sentido e injustas; ela também eliminaria as condições para o próprio exercício da competência legislativa.

Embora a ordem constitucional coeva tenha instituído regime único de previdência, abrangendo tanto os trabalhadores urbanos como os rurais, isso não implica que a cobrança para o custeio desse sistema seja exatamente igual, já que existem particularidades do meio rural que justificariam uma base de cálculo diversa. Nesse viés, o art. 195, §9º, da Carta Magna é expresso quanto à possibilidade de a contribuição previdenciária ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica desenvolvida.

Com efeito, a atividade agrária não é, regra geral, constante, estando sujeita a períodos de entressafra. Cômico dessa realidade, o legislador advertiu ser mais racional, conseqüentemente, exigir a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural, de maneira a não onerar demasiadamente o agricultor em época infértil.

Em outras palavras, há um suporte empírico para a diferenciação, que é um elemento pertinente com a finalidade normativa, e o elemento indicativo da medida de comparação possui uma relação causal estatisticamente fundada com a medida de comparação (cf. Humberto Ávila, Teoria da Igualdade Tributária, 3ª ed., pg.47-48).

Assim, tal tributação diferenciada é, em princípio, até mais favorável.

Repare-se, nesse viés, que ter a receita bruta como base impositiva da contribuição previdenciária patronal foi exatamente a política de "desoneração de folha" adotada pelo Governo Federal nos últimos anos para fomentar o crescimento econômico de dados setores urbanos.

Assim, em tese, apenas haveria interesse da agroindústria em "retornar" ao sistema de 20% sobre a folha de salário em razão da alta informalidade das relações laborais agrárias, difíceis de serem comprovadas, e a constante mecanização do setor.

Ademais, este Tribunal também já se manifestou pela ausência de "bis in idem" em relação à COFINS. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BIS IN IDEM. CONTRIBUIÇÃO PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COFINS. INEXISTÊNCIA. 1. Não há "bis in idem". O art. 22-A da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 10.256/2001 promoveu somente a substituição do fato gerador da exação prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, enquadrando-o na hipótese de incidência da alínea "b" do inciso I do art. 195 da Constituição (receita ou faturamento). Não foi instituída nova fonte de custeio para a manutenção da seguridade social, assim, não é aplicável à hipótese a vedação contida no art. 154, I, da CF ou os limites do § 4º do art. 195. Tal só ocorreria se criada nova contribuição social com base de cálculo não prevista no art. 195, I, da CF/88. 2. Embargos de declaração a que se dá provimento, apenas para sanar a omissão apontada, mantendo, entretanto, o resultado do V. Acórdão embargado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1727565 0004498-74.2010.4.03.6110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. PLANO DE CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. BITRIBUTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. 1. Foi suprimida pelo art. 3º da Lei nº 7.787/89 a contribuição prevista no inciso II do art. 15 da Lei Complementar nº 11/71, relativa ao adicional da contribuição previdenciária a cargo das empresas, pois tem o mesmo fato gerador do tributo a que alude esse dispositivo legal - a folha de salários. Restou incólume a contribuição incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais, prevista no art. 15, inciso I, da Lei Complementar, que continuou exigível até a edição da Lei nº 8.212/91. 2. A partir da Lei nº 8.212/91, há previsão legal de exigência do tributo relativamente ao segurado especial e ao produtor rural pessoa física (art. 25, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92), sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no art. 195, § 8º, e inciso I, da Constituição. 3. Tanto na redação antiga como na atual do art. 195, I, da CF/88, o conceito de receita bruta já era equiparado ao de faturamento, consoante decidiu o STF, na ADC nº 01, sendo desnecessária a edição de lei complementar para instituir contribuição sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. 4. Não se perpetrar bitributação ou infringência ao princípio da nãoacumulatividade, em virtude de a exação ter a mesma base de cálculo de PIS e COFINS, visto que a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo art. 195, § 4º, da Constituição.

(AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.00.002185-2, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, DJ 26/04/2006 PÁGINA: 887.)

Nesse exato sentido asseverou o MM. Magistrado a quo:

"A alegação de que a contribuição social em comento, por incidir sobre a mesma base de cálculo da COFINS, representaria bis in idem, não persuade.

É que ambas as hipóteses de tributação vão haurir fundamento no texto da Carta Magna e, em face disso, escapam dos lindes traçados no §4º do art. 195. Somente no caso de criação de nova contribuição social - não de contribuição substituída, como se dá na espécie -, com base de cálculo não prevista no art. 195, I, da CF/88, é que faria sentido o bis in idem alegado."

E o mesmo fundamento aplica-se ao PIS.

Por fim, quanto ao pedido subsidiário de exclusão dos valores relativos ao ICMS e o IPI da base de cálculo da contribuição conhecida como FUNRURAL, é importante ressaltar que, em se tratando de exações indiretas, quemarca com seu custo, de fato, são os consumidores, de maneira que os empresários repassam o valor ao preço final do produto.

Dentro dessa constatação, é clarividente que o valor obtido com a venda dos frutos rurais consubstancia receita do contribuinte.

Caso contrário, teríamos que deduzir do valor do produto, para fins de tributação, não apenas o ICMS e o IPP, mas também o IR, o ITR, as contribuições a terceiros e até mesmo a própria contribuição previdenciária patronal - que, a despeito de ser, indubitavelmente, considerada tributo direto, faticamente, tem seu custo repassado aos consumidores -, até não restar qualquer valor restante para ser tributado. Prosseguindo, teríamos que deduzir custos operacionais, como empréstimos bancários, afinal tais valores servem apenas para restituir o mútuo, não constituindo "receita", segundo a tese esposada.

Em suma, os custos operacionais, inclusive os tributários, constituem o valor do produto, e, como tal, são parte integrante da receita.

Tal sistemática é adotada desde sempre em solo pátrio, não sendo razoável entender que o Constituinte da Carta hodierna reformulou totalmente conceito já consolidado, até porque, em grande medida, apenas repetiu termos da legislação previamente existente.

O faturamento mensal corresponde à receita bruta, assim entendida a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para essas receitas, observadas as exclusões admitidas em lei específica.

Confiram-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (FUNRURAL). AGROINDÚSTRIA. ART. 22-A DA LEI 8.212/91. INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL PRÓPRIA OU DE TERCEIROS. RE Nº 611.601/RS (REPERCUSSÃO GERAL). CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO TRF1. INCLUSÃO DO ICMS E DO IPI NA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se confunde a pretensão com a contribuição imposta ao empregador rural, pessoa física, cuja exigibilidade foi afastada pelo STF, por inconstitucionalidade, uma vez configurada nova fonte de custeio para a Seguridade Social, só admissível por Lei Complementar, de modo que, nem a edição posterior da Lei nº 10.256/01 teve o condão de validar sua cobrança. 2. A questão aguarda pronunciamento do STF, no RE nº 611.601/RS, sob o regime do art. 543-B do CPC (repercussão geral): "DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 22-A DA LEI Nº 8.212/91. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 10.256/01. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELA AGROINDÚSTRIA. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUÇÃO PRÓPRIA OU DE PRODUÇÃO PRÓPRIA E ADQUIRIDA DE TERCEIROS. RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. EXIGIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL" cujo tema é discutido justamente a constitucionalidade do art. 22-A, da Lei nº 8.212/91, introduzido pelo art. 1º da Lei nº 10.256/01, segundo o qual "a contribuição devida pela agroindústria, definida, para os efeitos desta Lei, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção, em substituição às previstas nos incisos I e II do art. 22 desta Lei, é de: (Incluído pela Lei nº 10.256, de 2001)". 3. Conquanto a questão ainda não tenha recebido definição pelo eg. STF, a legislação é clara quanto à regularidade da incidência da contribuição. 4. As apelantes tomam por fundamento a ADI nº 1.103-1/DF, que declarou a inconstitucionalidade do § 2º, art. 25, da Lei nº 8.870/94, a respeito da contribuição ao FUNRURAL para os empregadores rurais, pessoas jurídicas, dedicados à produção agroindustrial. Entendeu o egrégio STF que a menção na lei à "receita" e ao "valor estimado da produção" constituía nova fonte de custeio, à luz das três bases de impositividade então existentes, a folha de salário, o faturamento e o lucro, conforme a redação do art. 195, I, da CF, à época. 5. O precedente não serve de paradigma à presente hipótese, considerando que a contribuição ora impugnada foi instituída sob a égide da EC nº 20/98, quando já inserida no texto constitucional a hipótese de incidência da contribuição social sobre as "receitas". 6. Ademais, a previsão contida no art. 22-A, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, fala em substituição da contribuição sobre a folha de salários, prevista nos incisos I e II, art. 22, do mesmo diploma legal. 7. Por tais razões é que não se pode alegar a existência de nova fonte de custeio e tampouco bitributação em relação à COFINS, conforme assentado por este egrégio Tribunal (AMS 0000280-63.2002.4.01.4000/PI, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, Rel. Conv. Juíza Fed. Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 de 26/06/2009). 8. O ICMS e o IPI devem ser incluídos na base de cálculo, pois o legislador se refere expressamente a "receita bruta proveniente da comercialização da produção" (art. 22-A, Lei nº 8.212/91) e não a receita líquida, sabendo-se que no conceito de receita bruta se incluem a renda e todos os custos da industrialização, como salários pagos, encargos sociais, energia elétrica e outros, excetuado o valor do frete, conforme pacificado pelo egrégio STJ. 9. Apelação das autoras não provida. Sentença mantida.

(AC 0000439-84.2012.4.01.3505, DESEMBARGADORA FEDERAL HERCULES FAJOSÉS, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 26/02/2016 PAG.)

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 22-A DA LEI 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE RECEITA BRUTA DE AGROINDÚSTRIA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. 1. Preliminar de falta de capacidade postulatória que se rejeita, pois a ausência de mandato do subscritor da petição inicial restou sanada no momento em que houve posterior outorga de poderes à causidica substabelecete. 2. O art. 22-A, inserido na Lei 8.212/91 pela Lei 10.256/01, prevê contribuição com esteio constitucional (art. 195, I, b, da CF), sendo desnecessária sua instituição por meio de lei complementar. 3. A criação da exação não acarretou acréscimo da carga tributária, tendo em vista que foi instituída em substituição àquelas previstas no art. 22, I e II, da Lei 8.212/91, inexistindo, pois, bis in idem. 4. Também não procede o pleito subsidiário de exclusão do ICMS e do IPI da base de cálculo da contribuição social, haja vista que tais impostos, porque integram o preço da mercadoria, fazem parte da receita bruta. Aplicação de idêntico entendimento àquele constante do enunciado nº 94 da simula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, concernente ao Finsocial. 5. Apelação e remessa oficial providas.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 29479 0007739-57.2012.4.05.8300, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 18/12/2013 - Página: 307.)

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IDENTIDADE DA CAUSA DE PEDIR E DE PARTE DOS PEDIDOS CONFIGURADA. REUNIÃO DOS FEITOS. DECISÃO SIMULTÂNEA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. AGROINDÚSTRIA. SUBSTITUIÇÃO PELA INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 10.256/2001, QUE INTRODUZIU O ART. 22-A NA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE "BIS IN IDEM". PLEITO DE EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE ICMS E IPI. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. 1. Ações conexas, em razão da identidade da causa de pedir e de parte dos pedidos. Julgamento simultâneo das demandas, nos termos do art. 105 do CPC. 2. Contribuições sociais previstas no art. 22-A da Lei nº 8.212/91 que subsumem-se ao disposto no art. 195, I, alínea b, da CF, prescindindo, assim, de lei complementar para a sua instituição, por não constituírem nova fonte de custeio da Seguridade Social. 3. Criação de tais exações que não implicou, necessariamente, em um aumento da carga tributária a ser suportada pelas agroindústrias, uma vez que a mencionada exação foi instituída em substituição às contribuições previstas no art. 22, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inexistindo, portanto, "bis in idem". 4. Acolhimento do pleito subsidiário de exclusão, da base de cálculo da contribuição em comento, dos valores pagos a título de ICMS e IPI caracterizaria violação à regra que determina a interpretação literal da lei que disponha sobre a outorga de isenção - art. 111, II, do CTN -, por inexistência desta no caso concreto. Além disso, não restou demonstrado que os valores despendidos a título de pagamento daqueles tributos não foi repassado ao consumidor final. 5. Improcedência dos pedidos deduzidos nos autos dos processos nºs 0002686-86.2012.4.05.8400 e 0002687-71.2012.4.05.8400. Manutenção da sentença. Apelação Cível improvida.

(AC - Apelação Cível - 552479 0002686-86.2012.4.05.8400, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data: 06/03/2013 - Página: 286.)

Cumpre pontuar, também, que não se desconhece o julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, realizado no dia 10/04/2019, no qual a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Contudo, os efeitos vinculantes dessa tese, a princípio, não se estendem ao caso dos autos, porquanto a tese fixada refere-se, especificamente, à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011.

Por fim, registre-se que este Desembargador proferiu voto nesse sentido no julgamento dos autos nº 5000444-45.2017.4.03.6106, apresentado na sessão de julgamento desta E. 1ª Turma do dia 07/05/2019.

Dispositivo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. NOVO FUNRURAL. LEI 8.870/94. ART. 25, INCISOS I, II E § 1º. LEI 10.256/2001. EC 20/98. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. AGROINDÚSTRIA. OFENSA À ISONOMIA. NÃO VERIFICADA. BITRIBUTAÇÃO EM RELAÇÃO AO PIS E À COFINS. OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DO ICMS E DO IPI DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/15. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/15.
2. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88, legitimando incidência da contribuição previdenciária sobre a receita do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada, de forma que a receita passou a integrar o rol de fontes de custeio da Seguridade Social, admitindo-se sua regulação por lei ordinária. Encontrando seu fundamento de validade na EC 20/98, é legítima a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, nos termos da Lei nº 10.256/2001.
3. Também não procede a alegação de ofensa ao princípio da isonomia tributária, por não diferenciar a situação das agroindústrias. Isso porque, embora a situação específica da agroindústria ainda esteja pendente de julgamento de recurso com repercussão geral reconhecida (RE 611.601), a Suprema Corte não poderá, em princípio, adotar entendimento diferente do RE 718.874, já que os argumentos utilizados pelos contribuintes, em ambos os casos, são fundamentalmente os mesmos.
4. Obiter dictum, o art. 195, §9º, da Carta Magna é expresso quanto à possibilidade de a contribuição previdenciária ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica desenvolvida. Com efeito, a atividade agrária não é, regra geral, constante, estando sujeita a períodos de entressafra. Côscio dessa realidade, o legislador advertiu ser mais racional, consequentemente, exigir a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural, de maneira a não onerar demasiadamente o agricultor em época infértil.
5. Recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, assentando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, concluindo que "o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".
6. Em referido julgamento prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas nas Constituição, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual e a tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da Cofins".
7. Ainda que no presente caso se trate de contribuição diversa como aquela discutida nestes autos - contribuição para a agroindústria (artigo 22-A da Lei nº 8.212/91) - dado o paralelismo das situações, deve ser aplicado o mencionado precedente firmado pelo e. STF quanto ao conceito de faturamento e receita bruta, razão pela qual a inclusão de outros tributos na base de cálculo da exação ora debatida não se mostra possível.
8. Apelação parcialmente provida para o fim de conceder parcialmente a segurança, viabilizando a exclusão do ICMS (destacado) e do IPI da base de cálculo da contribuição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação para o fim de conceder parcialmente a segurança para afastar a incidência da contribuição debatida
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/08/2020 190/1263

sobre os valores atinentes ao ICMS e ao IPI, autorizada a compensação dos respectivos valores, observada a prescrição quinquenal, com tributos de mesma espécie e após o trânsito em julgado; sem condenação em verba honorária, haja vista que incabível na espécie, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos e pelo Des. Fed. Cotrim Guimarães, vencida a relatora Juíza Federal Convocada Adriana Taricco que negava provimento à apelação da impetrante, acompanhada em parte pelo Des. Fed. Carlos Francisco, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029213-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GEZIEL CENI DE ALMEIDA, SERGIO LUIZ ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029213-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GEZIEL CENI DE ALMEIDA, SERGIO LUIZ ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentado pela Agravante nos autos da execução da sentença coletiva proferida nos autos do processo nº 000042333.2007.4.01.3400, ajuizado pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF, referente ao recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT - Gratificação de Atividade Tributária.

Sustenta a agravante, em síntese, a incongruência entre o pedido de cumprimento de sentença e o título executivo, pois não teriam sido reconhecida a incorporação da GAT aos vencimentos com reflexos em todas as verbas recebidas, havendo, portanto, violação à coisa julgada.

Aduz, outrossim, não serem devidos honorários advocatícios.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, invocando a decisão proferida na AR 6.436/DF que pretende desconstituir o título executivo.

Deferido o pedido de efeito suspensivo (Id107315561).

Contraminuta ao recurso (Id107804090)

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento da UF.

Não verifico a hipótese de sobrestamento do feito. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Quanto às questões trazidas, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe:24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(…)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Quanto aos honorários, deixo de apreciar em razão de não terem sido fixados.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029213-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: GEZIEL CENI DE ALMEIDA, SERGIO LUIZ ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, “para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda”, até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA nº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a exequibilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém infirmar que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei n.º 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a execução, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo n.º 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de exequibilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajuizamento da ação rescisória, em regra, não obsta a execução da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com redação dada pela Lei n.º 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a linha rescisória ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. AGRAVO PROVIDO.

1. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União.
2. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
3. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
4. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
5. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
6. Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgrInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).
7. Quanto aos honorários, não apreciados em razão de não terem sido fixados.
8. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar; vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007324-87.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DULCE NEA DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO FERREIRA NOVAIS - SP288717-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária proposta por Dulce Nea de Mello em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando à limitação de desconto de empréstimo consignado em folha de pagamento ao patamar de 30% (trinta por cento) da remuneração da autora.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ante a perda do objeto, em virtude da notícia de quitação do contrato de mútuo.

Nas razões de apelação, a autora pede a reforma da r. sentença para condenar a CEF à "limitação dos descontos na base de 30% dos vencimentos líquidos da parte" (ID 104913099, fl. 153).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

A r. sentença limitou-se a reconhecer que houve a quitação do contrato de mútuo, o que foi noticiado pela CEF e ao que a parte autora não se opôs. Neste sentido, a r. sentença asseverou que "a quitação acarretou a cessação das consignação e, também, o perecimento do objeto da presente ação" (ID 104913099, fl. 140-v).

A autora interpôs apelação novamente pretendendo a redução do percentual descontado de sua remuneração, a título de empréstimo consignado em folha de pagamento. Aduz elevado valor das parcelas, comprometendo sua subsistência.

Assim, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, inexistindo impugnação específica aos fundamentos da r. sentença, razão pela qual o presente recurso não deve ser conhecido, nos termos do art. 932, inc. III, CPC.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A r. decisão agravada deu parcial provimento à apelação do autor para determinar a incidência dos expurgos contidos na Súmula nº 252 do STJ sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS. Ocorre que a agravante se limitou a pleitear a reforma da decisão para afastar a aplicação da taxa progressiva de juros. 2. Não se relacionando o presente recurso interposto com o fundamento da decisão monocrática do relator não há como ser conhecido do presente agravo legal. 3. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer; deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 4. Não conhecimento do agravo legal. (AC 00073639820044036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA: 16/03/2012.)

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1- No presente recurso a agravante pugna pela fixação do termo inicial da atualização monetária e dos juros de mora, contados de seu arbitramento, tópico este não abordado na apelação e dissociado da fundamentação da decisão agravada. 2- Verificada a intempestividade da aludida insurgência em sede de agravo legal, uma vez não ter sido objeto de impugnação nas razões de apelação. 3- Consoante o artigo 524, do Código de Processo Civil que o agravante deverá fazer a exposição dos fatos e do direito relativos à matéria impugnada dando as razões de seu inconformismo, de modo que o Tribunal possa julgar o mérito do recurso. 4- Carece de interesse recursal a agravante, visto não ter atacado no presente recurso as bases da decisão proferida. A não insurgência contra a determinação veiculada na decisão agravada, fica este Tribunal impossibilitado de se manifestar sobre o mérito do presente recurso. 5- Ademais, verifica-se que o recorrente não apresentou razão alguma que pudesse reformular a anterior decisão monocrática proferida por este Relator. 6- Agravo legal não conhecido." (AC 00021164520044036102, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA: 15/03/2012.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1 - Agravo legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela. III - Agravo legal não conhecido." (AC 00032904420094036125, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, TRF3 CJI DATA: 08/03/2012.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SFH. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF, POR ANALOGIA. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos. 2. A procuração passada ao advogado que subscreveu a petição inicial não está devidamente datada, como requer o artigo 654 do Código Civil. É relevante a consignação da data na procuração, por se tratar de requisito essencial do ato jurídico, já que indica o início dos poderes concedidos. 3. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la. 4. Agravo legal não conhecido. (AC 00277423820054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA: 28/02/2012.)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **não conheço da apelação**, na forma da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030494-44.2014.4.03.6301

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLAUDIO MANOELLUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: IVANO VERONEZI JUNIOR - SP149416-A, FLAVIO LUIS PETRI - SP167194-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator VALDECI DOS SANTOS, reproduzo a r. decisão proferido em 18/08/2020 no processo eletrônico em epígrafe, ID 139834407, para fins de publicação, diante de alteração na autuação:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030494-44.2014.4.03.6301

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLAUDIO MANOEL LUIZ DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: IVANO VERONEZI JUNIOR - SP149416-A, FLAVIO LUIS PETRI - SP167194-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam a temática em questão.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013442-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VALERIA VALENTIM, VALMIR MALAFAIA, VALQUIRIA REGINA MARTINS DA SILVA, VANDERLEI DAWID BARBOZA, VILMA AKEMI WATANABE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013442-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VALERIA VALENTIM, VALMIR MALAFAIA, VALQUIRIA REGINA MARTINS DA SILVA, VANDERLEI DAWID BARBOZA, VILMA AKEMI WATANABE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de execução de sentença proferida em ação coletiva, afastou a alegação de inexigibilidade da obrigação e determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração dos cálculos do valor devido; fixou a atualização monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor à época da execução; estabeleceu o termo inicial dos juros moratórios a partir da citação; e postergou a fixação de honorários advocatícios para após o retorno dos autos do Setor de Cálculos.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inexigibilidade da obrigação, por ausência de obrigação de pagar. Sustenta haver desconformidade entre o comando judicial formado no AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e a pretensão executiva, porquanto não constou do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça a determinação para pagar diferenças remuneratórias referentes a eventuais reflexos da GAT sobre as demais verbas salariais dos servidores e, por isso, não teria havido trânsito em julgado relacionado ao pagamento de outras rubricas.

Subsidiariamente, requer a atualização monetária na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e defende o não cabimento de honorários advocatícios na fase de execução.

Requer, por fim, a manifestação quanto à concessão da tutela antecipada no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, que visa à desconstituição do REsp nº 1.585.353/DF.

Deferido o efeito suspensivo (ID 67397033).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 71300422).

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento.

No caso concreto, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisor:

(…)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tornada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Por fim, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

“QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão.” (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.

Ainda, cumpre consignar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Registre-se, por fim, que o pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT.

O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência.

Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nada jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!

Por fim, registro que as demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013442-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VALERIA VALENTIM, VALMIR MALAFAIA, VALQUIRIA REGINA MARTINS DA SILVA, VANDERLEI DAWID BARBOZA, VILMA AKEMI WATANABE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, “para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda”, até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA nº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a exequibilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém infirmar que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei n.º 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a execução, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo n.º 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de exequibilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajuizamento da ação rescisória, em regra, não obsta a 1 exequibilidade da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com vedação dada pela Lei n.º 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a liminar concedida ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. NECESSIDADE DO ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS PRINCIPAIS À CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
2. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
3. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
4. Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).
5. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.
6. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.
7. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.
8. Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresse e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.
9. A discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
10. Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
11. O pedido deduzido pelo Sindicato, com vistas ao reconhecimento da natureza salarial da gratificação, tinha por objetivo a percepção dos reflexos daí decorrentes, pois a lei já garantia aos substituídos a percepção da GAT. O novo CPC estabelece no artigo 8º que o Juiz, ao aplicar o ordenamento jurídico, observará, dentre outros postulados, o da eficiência. Com isso há de se ter, em linha de princípio, que o provimento judicial não pode conduzir a um nãda jurídico, ou a um mero diletantismo; ao contrário, os provimentos judiciais trazem carga de eficácia!
12. As demais questões atinentes a um possível excesso de execução – a saber, exclusão de rubricas que a agravante entende não terem por base de cálculo o vencimento básico individual – deverão ser enfrentadas oportunamente pelo Juízo de Origem, após manifestação da Contadoria do Juízo, sendo certo que a remessa dos autos a este órgão já foi determinada na decisão ora agravada.
13. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011797-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENGESET - SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S/A

Advogados do(a) APELADO: LIVIA IGNEZ RIBEIRO DE LIMA - MG137026-A, ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011797-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENGESET - SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S/A

Advogados do(a) APELADO: LIVIA IGNEZ RIBEIRO DE LIMA - MG137026, ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação regressiva ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com base nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, em desfavor de Engeset – Serviços de Telecomunicações S/A, objetivando o ressarcimento dos valores despendidos com o pagamento de benefício previdenciário decorrente de grave acidente de trabalho que levou a óbito o segurado Daniel Marques Silva, supostamente por negligência da empresa no cumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho.

Sobreveio sentença, que concluiu pela improcedência do pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do NCPC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Apela o INSS. Em breve síntese, pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que restou demonstrado o nexo de causalidade entre a conduta negligente do empregador e o acidente ocorrido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Da análise do caso concreto, concluo que não se faz presente a condição necessária a justificar a pretensão do Instituto, posto que não resta demonstrado nos autos tenha a empresa ou seus responsáveis deixado de cumprir com a obrigação de atender a normas gerais de segurança e higiene do trabalho, circunstância que impede o Instituto de valer da norma que dá suporte ao pedido, considerando-se a cobertura social suportada pelo empregador para com o Estado.

Primeira premissa: a ação regressiva do artigo 120, da Lei 8.213-91, não se confunde com as culpas in elegendu ou in vigilando.

A ação de regresso prevista no artigo 120, da Lei 8.213/91, não se confunde com a responsabilidade civil geral, dado que eleger como elemento necessário para sua incidência a existência de "negligência quanto às normas gerais de padrão de segurança e higiene do trabalho".

A dicção legal é clara ao não estabelecer a responsabilidade também por negligência quanto a eventuais condutas pontuais em desacordo com aquelas normas de segurança e higiene do trabalho. A lei não eleger, como se vê, a responsabilidade (regressiva) em razão de acidente ocorrido sob o manto da infortunística pura.

E o que se há de entender por normas gerais, posta pelo artigo 120 supra referido, que dá suporte à ação regressiva?

Normas gerais, no contexto legal da legislação infortunística, são aquelas estabelecidas para dado segmento econômico como "standards" ou padrões de segurança, segundo normas básicas firmadas pelos respectivos órgãos encarregados de estabelecer tais parâmetros mínimos (e gerais) de comportamentos, de uso de equipamentos adequados à execução da atividade laboral, e condutas adequadas a evitar os riscos decorrentes do exercício do trabalho.

Portanto, atendendo a empresa a esses padrões básicos, em todo o conjunto de seu complexo industrial ou comercial, não se há de falar, em ocorrendo evento infortunístico, em sua pronta responsabilidade, uma vez comprovado o estrito cumprimento das regras e princípios gerais da ergasiotiquerologia.

Eventos ocasionais, pontuais, ocorridos dentro de circunstâncias que não decorram diretamente da violação ou descumprimento - pela empresa - de observância de regras e normas gerais de segurança e higiene do trabalho, não se há de falar em ação regressiva contra o empregador.

Registre-se, ainda, que a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 19 a 23, estabelece normas sobre acidente de trabalho, prevendo seu artigo 19, o seguinte:

"Art. 19. Acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

§ 1º A empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalhador.

§ 2º Constitui contravenção penal, punível com multa, deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho.

§ 3º É dever da empresa prestar informações pormenorizadas sobre os riscos da operação a executar e do produto a manipular.

§ 4º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social fiscalizará e os sindicatos e entidades representativas de classe acompanharão o fiel cumprimento do disposto nos parágrafos anteriores, conforme dispuser o Regulamento."

Bem se vê que o conceito de normas gerais está aí bem delineado, estabelecendo-se que em caso de não observância de tais preceitos protetivos do trabalhador, responderá o responsável por delito de contravenção penal.

No caso concreto, após a lavratura de Boletim de Ocorrência (Num. 3181767), não há nos autos notícia de adoção de quaisquer outras providências penais acerca dos fatos, não sendo possível se concluir, sequer em tese, pelo eventual descumprimento de norma geral.

Perceba-se que o § 2º do artigo 19, transcrito, é bem didático ao estabelecer os contornos do que se deve entender por normas gerais de segurança e higiene do trabalho, o que não se confunde, repita-se, com a responsabilidade aquiliana tradicional.

Portanto, sem a firme constatação da prática de contravenção penal - aí compreendida, portanto, violação a normas gerais - não é possível se concluir pelo descumprimento, pelo empregador, das normas gerais de segurança e higiene do trabalho, requisito necessário ao direito de regresso da autarquia.

Segunda premissa: o sistema de seguridade do acidente de trabalho é contributivo-contratual. Responsabilidade da Seguridade Social

Ainda que assim não fosse, o sistema de seguridade de acidentes de trabalho vigente em nosso ordenamento compreende a cobertura de infórtúnios ocasionais à Previdência Social, mediante o regime contributivo (CF, art. 201, § 10: "Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente de trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado").

Neste ponto, trago à colação uma breve síntese da evolução histórica sobre a responsabilidade civil quanto aos acidentes do trabalho em nosso ordenamento, conforme os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior (Acidente do Trabalho na Nova Constituição. Disponível em <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1016/949>):

O Decreto nº 3.724, de 15/01/1919, foi a primeira lei a tratar de acidentes do trabalho no país e **admitia o risco profissional do empresário**, mas de modo restritivo, abrangendo apenas certas atividades e adotando critério restritivo para as doenças profissionais. Muito embora a indenização estivesse a cargo do empregador, **não havia a obrigatoriedade do seguro, de modo que não existia garantia do efetivo pagamento.**

Após a Revolução de 1930, adveio o Decreto nº 24.637, de 10/07/1934, que ampliou a área de abrangência da tutela infortunística e - o que é mais importante - **obrigou o empregador à contratação de seguro específico para este fim** ou à realização de depósito em valor proporcional ao número de empregados, "podendo a importância do depósito, a juízo das autoridades competentes, ser elevada até ao triplo, si se tratar de risco excepcional ou coletivamente perigoso" (art. 30, caput e parágrafos, do Decreto nº 24.637/1934).

Já na Constituição de 1934, promulgada poucos dias depois do decreto, a garantia de reparação dos danos advindos do acidente do trabalho **ganhou assento constitucional** (art. 121, alínea h da Constituição Federal de 1934).

O Decreto nº 24.637/1934 continuou em vigor sob a égide da Constituição de 1937, até que sobreveio o Decreto-Lei nº 7.036, de 10.11.44. **Ali se acolheu a teoria do risco da atividade**, dando-se maior amplitude ao conceito de empregado e dos eventos que se poderiam considerar como acidentes do trabalho, incluindo lesões e mortes em que o trabalho não seria causa exclusiva, mas apenas concausa.

O seguro manteve-se obrigatório, mas, se antes tinha de ser contratado perante "companhias ou sindicatos profissionais legalmente autorizados a operar em seguros contra acidentes do trabalho", **agora devia ser realizado "na instituição de previdência social a que estiver filiado o empregado"** (art. 36, § 1º do Decreto 24.637/1934 e art. 95 do Decreto-Lei nº 7.036/1944).

Sobreveio o Decreto-Lei nº 293, de 28/01/1967, transferindo o seguro para as companhias seguradoras privadas. Não obstante, este regime teve vida curta, posto que sobreveio a Lei nº 5.316, de 14/09/1967, que, além de ampliar o conceito de acidente do trabalho para fins de cobertura acidentária, incluindo eventos ocorridos fora da empresa e longe da vigilância do empregador, tornou obrigatória a contratação do seguro acidentário junto à Previdência Social (art. 1º da Lei nº 5.316/1967).

Com a Constituição de 1969, consagrou-se a transformação total do seguro acidentário em seguro social, com expressa previsão de que tais riscos estariam cobertos pela "previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte, seguro-desemprego, seguro contra acidentes do trabalho e proteção da maternidade, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado" (art. 165, XVI da Constituição de 1969).

Evidentemente, este regime contributivo foi adotado pela Constituição Federal de 1988, que deixou a cargo do legislador infraconstitucional disciplinar a cobertura do risco de acidente do trabalho, "a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado" (art. 201, § 10 da Constituição Federal de 1988).

Conclusão:

O que se desdobra de toda essa evolução da cobertura social ao acidente do trabalho, é que a responsabilidade pelo pagamento dos eventos decorrentes dos infortúnios é da Seguridade Social, que, por sua vez, conta com ingressos (obrigatórios) de recursos pela iniciativa privada, precisamente para esse tipo de reparação social-laboral.

As duas únicas exceções à exclusividade pela reparação acidentária, pelo INSS, são postas pela própria Constituição, em seu artigo 7º, inciso XXVIII, que estabelece como direito do trabalho o "seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização, que está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa" (replacado no artigo 121, da Lei 8.213-91: "O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem").

Já o artigo 120, que não tem estófo constitucional, como se vê dos termos claros do artigo 7º, que trata de dolo ou culpa (responsabilidade civil, portanto), introduziu uma outra exceção à regra da cobertura social exclusivamente pelo INSS (suportada por contribuições dos segmentos econômicos correspondentes), estabelecendo um direito que denomina "de regresso" contra o empregador em caso de descumprimento a "normas gerais de segurança e higiene do trabalho").

Essa hipótese, como se vê, excepciona a regra geral de responsabilidade regressiva do empregador, que conta com cobertura securitária social impositiva, devendo, em razão disso, ser interpretada igualmente de modo excepcional e restrito, sem alargamentos hermenêuticos.

Assim, o direito de regresso posto pelo artigo 120, da Lei nº 8.213/91 só se justificará nas hipóteses de ocorrências das circunstâncias expressas na própria lei de regência excepcional.

E tal raciocínio se justifica por uma razão elementar: à Seguridade Social (autarquia) é dado o encargo de arrecadar recursos e cobrir, precipuamente, o risco social do acidente de trabalho, pagando diretamente ao segurado ou a seus dependentes o respectivo benefício previdenciário.

Apenas excepcionalmente, na hipótese de descumprimento, pelo empregador, de normas padrão de segurança e higiene do trabalho, do qual decorre diretamente o acidente de trabalho, é que exsurge o dever de o empregador ressarcir aos cofres da autarquia previdenciária os valores despendidos a este título.

Tanto isto é verdade que a Lei nº 6.367/1976 prevê que os encargos decorrentes da cobertura de acidentes de trabalho serão realizados pelas contribuições previdenciárias devidas pela empresa, acrescendo uma alíquota de 0,4%, 1,2% ou 2,5% à contribuição do empregador de acordo com o grau de risco da atividade empreendida, se classificado como leve, médio ou grave (art. 15, caput e incisos I a III da Lei nº 6.367/1976).

Assim, quanto maior for o risco da atividade empresarial - portanto, maior a probabilidade de o risco social coberto pela Previdência Social vir a se concretizar - tanto maior será a contribuição do empregador à autarquia previdenciária.

Em outras palavras, resta cristalino que o atual regime constitucional da responsabilidade acidentária prevê que o risco social do acidente do trabalho está coberto pelo sistema de seguridade social, gerido pelo INSS e para o qual contribuem os empregadores.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa Corte, como se vê dos seguintes precedentes:

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA DA APELADA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO DESPROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - No caso dos autos, observando-se o conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, tem-se que o evento ocorrido se deu por culpa exclusiva da vítima, não se desincumbindo, dessa forma, o INSS de comprovar a negligência da empresa ré quanto à observância das normas de segurança do trabalho, fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.

V - Apelação desprovida.

(TRF3, AC nº 0004360-62.2009.4.03.6104. Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães. Segunda Turma, e-DJF3: 01/03/2018).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS CONTRA O EMPREGADOR. IMPROCEDÊNCIA.

1. Da simples leitura do artigo 201 da Constituição Federal, verifica-se que todos os eventos garantidos pela Previdência Social são eventos futuros e incertos, ou seja, embora se diga que o sistema é de filiação obrigatória e contributivo, devendo os filiados contribuírem para manter essa qualidade, apenas fará jus ao benefício previdenciário o filiado que for acometido de uma das situações listadas como adequada para gerar o direito ao benefício.

2. Por haver a possibilidade de o filiado contribuir mês a mês, porém, sem nunca fazer uso de quaisquer dos benefícios regulados na Previdência Social, é que se afirma que o Regime Geral de Previdência Social - RGPS é um sistema de seguro, no qual o filiado, acometido por uma das situações seguradas, irá fazer jus ao benefício.

3. A Lei 8.213/91 buscou uma forma de a Previdência ressarcir-se dos prejuízos decorrentes do custeio do benefício por acidente de trabalho. No entanto, retira-se do sistema a característica de seguro, o que não se mostra possível admitir, na medida em que passa a criar a possibilidade de o INSS, órgão arrecadador e responsável pelas contribuições sociais, uma ação regressiva em face do empregador que tenha agido com culpa na ocorrência do acidente.

4. Por já haver previsibilidade de que a empregadora pague uma contribuição social, deve ser entendido que o benefício é um seguro pago para o empregado acidentado, mas também um seguro para a empresa, que pagando sua contribuição, não precise arcar com o sustento de um empregado que tenha se acidentado.

5. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT destina-se a cobrir também os casos em que há culpa da empresa, porquanto esse requisito já está incluído no cálculo dessa contribuição.

6. Há evidente bis in idem na exigência do INSS em reembolsar valores que já estão sendo calculados e exigidos dos empregadores. Sem contar, ainda, na excessiva onerosidade que tal medida acarretaria ao empregador, pois a autarquia estaria buscando judicialmente o reembolso de valores gastos com benefícios concedidos que já estariam sendo custeados, inclusive, de forma individualizada, com o SAT.

7. Apelo desprovido.

(TRF3, ApelReex nº 0035809-07.1996.4.03.6100. Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho. Quinta Turma, e-DJF3: 11/10/2012).

Desta forma, para que se decida pelo dever de ressarcimento à autarquia previdenciária, tomam-se necessárias as demonstrações de que a) a empresa tenha deixado de observar as normas gerais de segurança e higiene do trabalho e b) que o acidente tenha decorrido diretamente desta inobservância.

No caso concreto, a análise dos autos revela que o trabalhador acidentado exercia suas atividades laborais sobre uma escada junto a um poste quando sua escada foi atingida por uma motocicleta, evento que lhe lançou ao solo e causou lesões que culminaram no seu óbito.

A dinâmica dos fatos permite concluir, sem dúvidas, de que o uso do cinto de segurança fornecido à vítima pela sua empregadora seria suficiente a evitar sua queda.

Quanto a isto, verifico que constou da sentença que "o trabalhador acidentado soltou o cinto de segurança para descer da escada pouco antes da moto colidir com a escada e ocasionar a fatalidade, bem como o local estava sinalizado com cones".

Evidentemente, caberia ao empregado manter-se atado ao cinto de segurança mesmo durante a descida da escada, ocasião em que deveria gradativamente fixar a outra ponta do cinto em pontos da escada à medida que descesse (já que, pelos depoimentos prestados à Polícia, aparentemente a escada não chegou a cair - Num. 3181802).

E sequer é possível atribuir a inobservância deste procedimento a um possível desconhecimento do trabalhador vitimado, eis que consta dos autos que lhe foi ministrado curso de trabalho em altura, em conformidade com a Norma Regulamentadora nº 35 (Num. 3181797 - pag. 05/06).

Desta forma, as possíveis irregularidades apontadas em Relatório elaborado Auditor Fiscal do Trabalho, como fiação telefônica instalada por via aérea, falta de análise de risco, falta de supervisão, dentre outras, não guardam relação direta com o infortúnio discutido nos autos, não sendo possível, portanto, se decidir pelo dever de ressarcimento da requerida em razão destes apontamentos.

Assim, o certo é que a situação de infortúnio retratada nos autos não induz à conclusão de haver a requerida (empregadora) violado "normas gerais de segurança e higiene do trabalho", a justificar sua responsabilidade civil, de modo regressivo, eis que as inobservâncias apontadas na sentença não dizem diretamente com o evento discutido nestes autos.

Desta forma, tenho que não é possível responsabilizar a empresa ré pelo ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS a título de benefício previdenciário, sendo de rigor a improcedência do pedido formulado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, dirijo do voto do E. Relator para **negar provimento** à apelação do INSS e majorar os honorários advocatícios por ele devidos para 12% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 40.384,00 em julho de 2017).

É COMO VOTO.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a devida vênia, dirijo do Sr. Relator quanto à responsabilização da empresa no infortúnio ocorrido, acompanhando, portanto, a divergência inaugurada pelo Des. Fed. Wilson Zauhy, em sua integral extensão.

O empregado acidentado exercia suas atividades laborais junto à Engeset – Serviços de Telecomunicações S/A, na função de emendador de cabos elétricos e telefônicos.

Consta dos autos, que no dia do acidente a vítima executava um serviço em um poste de iluminação e quando se preparava para descer, uma moto atingiu a escada, o que ocasionou sua queda e seu óbito.

Do conjunto probatório, pode-se concluir que quando o trabalhador descia da escada, o mesmo desatou o cinto de segurança, momento em que a moto colidiu com a escada.

Bem esclarecido restou dos autos, que é norma de segurança, conhecida de todos os funcionários da empresa ré – já que há prova de ter sido ministrado curso de trabalho em altura, nos termos da Norma Regulamentadora nº 35 –, que o trabalhador deveria se manter atado ao cinto de segurança mesmo durante a descida da escada, ocasião em que deveria gradativamente fixar a outra ponta do cinto em pontos da escada à medida em que descesse.

O que se conclui é que a observância, pelo acidentado, das normas de segurança, a correta utilização do cinto de segurança fornecido à vítima pela ré seria suficiente para evitar a sua queda, até porque, a escada não chegou a cair como impacto da moto.

De se destacar, por fim, como bem pontuado pelo e. Desembargador Federal Wilson Zauhy, que "as possíveis irregularidades apontadas em Relatório elaborado Auditor Fiscal do Trabalho, como fiação telefônica instalada por via aérea, falta de análise de risco, falta de supervisão, dentre outras, não guardam relação direta com o infortúnio discutido nos autos, não sendo possível, portanto, se decidir pelo dever de ressarcimento da requerida em razão destes apontamentos".

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente a demanda.

Ante o exposto, dirijo do voto do e. Relator, acompanhando a divergência inaugurada pelo Desembargador Federal Wilson Zauhy, para negar provimento à apelação do INSS, majorando os honorários advocatícios devidos para 12% do valor atualizado da causa.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011797-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENGESET - SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES S/A

Advogados do(a) APELADO: LIVIA IGNEZ RIBEIRO DE LIMA - MG137026, ROSIRIS PAULA CERIZZE VOGAS - MG96702-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da responsabilidade do empregador

Conforme dispõe o art. 120, da Lei nº 8.213/91, "nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis". Tal previsão decorre da regra inserida no art. 19, §1º, do mesmo diploma legal, cuja disposição estabelece que "a empresa é responsável pela adoção e uso das medidas coletivas e individuais de proteção e segurança da saúde do trabalho".

No mesmo sentido, a Consolidação das Leis do trabalho (CLT), no art. 157, inciso I, instrui que "cabe às empresas cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho", bem como "instruir os empregados [...] quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais" e "adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente".

Observa-se, portanto, que a legislação pátria é explícita e resoluta ao impor à empresa o dever de adotar medidas protetivas obrigatórias, bem como responder, em sede de ação regressiva, pelos eventuais valores pagos pela Autarquia nos casos em que o benefício previdenciário decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa, pelo descumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho.

Segundo a inicial:

A ré tem como atividade principal a construção de estações redes de telecomunicações. Possui aproximadamente 1.700 funcionários, segundo dados do CAGED de março/2017.

O acidente ora tratado ocorreu no dia 18/12/2016, por volta das 23h:30m, na Rua Padre Gerônimo Cardim, 252, Vila Euro, São Bernardo do Campo/SP. O acidentado, Sr. Daniel Marques da Silva, de apenas 36 anos de idade, exercia a função emendador de cabos elétricos e telefônicos há apenas 9 meses.

A vítima integrava uma equipe de trabalho composta por 2 técnicos de rede e um assistente. A atividade da equipe consistia em ação preventiva de identificação da rede. Os técnicos deveriam subir, por intermédio de escadas móveis, nos postes e identificar, com plaquetas amarelas, quais as fiações pertenciam a empresa contratante de serviços.

O acidente ocorreu quando a vítima utilizava escada móvel apoiada em poste de iluminação da referida rua. Segundo apurado, uma moto atingiu a escada no instante em que o trabalhador realizava suas atividades em altura. Com o impacto da moto na escada, o trabalhador caiu e, devido aos ferimentos causados pela queda, veio a óbito".

A r. sentença comporta reforma.

Com efeito, a Análise de Acidente do Trabalho realizada pela Gerência Regional do Trabalho e Emprego em São Bernardo do Campo/SP, órgão vinculado ao Ministério do Trabalho, analisou minuciosamente os fatos e constatou que a "Atividade Prescrita para a Segurança" não foi observada pela equipe de trabalho e identificou os fatores causais que contribuíram para a ocorrência do acidente, a saber:

i) Fiação Telefônica instalada por via aérea

ii) Inobservância da hierarquia de sistemas de proteção prevista na NR-35

iii) Falta de instalação de dispositivos de segurança na escada (não dispunha da linha de vida)

iv) Falta de sinalização e de isolamento da área de trabalho

v) Falta de análise de risco

vi) Falta do procedimento operacional para atividades rotineiras

Por oportuno, há que se consignar que é dever do empregador assegurar a incolumidade dos seus empregados.

Nesse diapasão:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA PRESUMIDA DO EMPREGADOR. INCOLUMIDADE FÍSICA E PSICOLÓGICA DO EMPREGADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de reconhecer que a responsabilidade do empregador, decorrente de acidente de trabalho, é, em regra, subjetiva, fundada em presunção relativa de sua culpa. Cabe, assim, ao empregador o ônus da prova quanto à existência de alguma causa excludente de sua responsabilidade, tal como comprovar que tomou todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física e psicológica do empregado em seu ambiente de trabalho, respeitando as normas de segurança e medicina do trabalho.

2. Na hipótese, o eg. Tribunal de origem, diante do contexto fático-probatório dos autos, excluiu a responsabilidade da empregadora pelo evento ocorrido, diante da comprovação de que foram tomadas todas as medidas necessárias à preservação da incolumidade física do trabalhador. O reexame da questão, na via estreita do recurso especial, esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgRg nos EDeI no Ag 951194/SP, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 11/12/2013)

Vale dizer, o conjunto probatório revela que o empregador negligenciou as normas de segurança do trabalho, bem como o dever de fiscalização das medidas protetivas.

Destarte, diante das irregularidades apontadas, restou demonstrado o nexo de causalidade entre a negligência da empresa e os danos suportados.

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo do INSS**, para julgar procedente o pleito indenizatório deduzido na inicial, cujo montante será acrescido de juros de mora e correção monetária em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região. Fixo os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85 do NCPC.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR. ART.120 DA LEI 8.213. NEGLIGÊNCIA DO EMPREGADOR NÃO DEMONSTRADA. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. APELO IMPROVIDO.

1. Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015.

2. Ação regressiva ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) visando ao ressarcimento dos valores já despendidos a título de pagamento de benefício previdenciário, bem como dos valores que ainda serão destinados a tal fim, em decorrência de acidente de trabalho grave que levou o segurado ao óbito, supostamente ocorrido por culpa do empregador.

3. A empresa deve apenas responder pelos valores pagos pela Autarquia Previdenciária nos casos em que o benefício decorra de acidente laboral ocorrido por culpa da empresa pelo descumprimento das normas de higiene e segurança do trabalho. (art. 19, §1º c/c art. 120, da Lei no 8.213/91).

4. As possíveis irregularidades apontadas em Relatório elaborado Auditor Fiscal do Trabalho não guardam relação direta com o infortúnio discutido nos autos, não sendo possível, portanto, se decidir pelo dever de ressarcimento da requerida em razão destes apontamentos.

5. Não resta demonstrado nos autos tenha a empresa ou seus responsáveis deixado de cumprir com a obrigação de atender a normas gerais de segurança e higiene do trabalho, circunstância que impede o Instituto de valer da norma que dá suporte ao pedido, considerando-se a cobertura social suportada pelo empregador para com o Estado.

6. Correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região.

7. Honorários advocatícios fixados em 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do CPC/15.

8. Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento à apelação do INSS e majorou os honorários advocatícios por ele devidos para 12% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 40.384,00 em julho de 2017), nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pelos Desembargadores Marcelo Saraiva e Carlos Francisco, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup que davam provimento ao apelo do INSS para julgar procedente o pleito indenizatório deduzido na inicial, cujo montante será acrescido de juros de mora e correção monetária em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região e fixavam os honorários advocatícios em 12% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 85 do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028793-42.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se reexame necessário e apelação interposta pela União contra sentença que, confirmando a liminar, concedeu a segurança postulada para afastar a cobrança do laudêmio relativo ao imóvel RIP 6213.0110114-13, em nome da impetrante PRAÇA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS SPE LTDA, referente ao período de apuração de 09.05.2008, devendo a autoridade impetrada abster-se de proceder a sua cobrança.

Em suas razões, a União pede a reforma da sentença, pelos seguintes argumentos:

a) a obrigação do recolhimento do laudêmio, seja na modalidade definitiva ou na cessão onerosa de direito decorrente de incorporações imobiliárias em terrenos da União, só se dá no momento em que a União tem ciência do fato, estando sujeito ao prazo decadencial de 10 anos, a teor do art. 47, I, da lei 9.636/98.

b) a SPU emitiu o memorando nº 10040/2017-MP, datado de 18.08.2017, informando que a inexistência do parágrafo 1º, do artigo 47, da Lei nº 9.636/98 não é aplicável aos débitos de laudêmio, por consistir este em receita esporádica, eventual, que não se reproduz regularmente no tempo.

Com as contrarrazões da impetrante, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, verificando-se a regularidade formal do presente feito e constatando-se a inexistência de hipótese de intervenção meritória do MPF, deixa-se de opinar quanto ao mérito da controvérsia, restituindo-se os autos para regular prosseguimento.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir do e. Relator para o efeito de **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, a fim de reformar a sentença e denegar a segurança, mantendo-se a cobrança do laudêmio.

O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações.

É o que se extrai no artigo 237, da Lei nº 6.015/73, *verbis*:

"Ainda que o imóvel esteja matriculado, não se fará registro que dependa da apresentação de título anterior, a fim de que se preserve a continuidade do registro."

Discorrendo sobre tal princípio, Walter Ceneviva pontua que *"o registro é sequencial, como deflui do princípio da continuidade, sobre o qual se assenta o núcleo da segurança a que faz menção o art. 1º da Lei nº 6.015 ... O rigoroso aperfeiçoamento a esse princípio dá característica distintiva ao sistema brasileiro. Desde 1928, quando editado o Decreto n. 18.542, a sequencialidade está inserida expressamente no ordenamento nacional regulador do registro de imóveis"* (Lei dos Registros Públicos Comentada, Ed. Saraiva, 4ª ed., 1983, pág. 515).

No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

Registre-se, ainda, que o fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então notificadas na escritura.

Por vez ocorre que "A" cede o imóvel para "B", que o cede para "C" e ao fim, "A" é chamada a conferir escritura para "C", dando conhecimento, nesse último momento, à UF, das transações anteriores, então secretas para a SPU.

A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

Nesse passo, tenho que deve ser reformada a r. sentença, para rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028793-42.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRACA OIAPOQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA PEREIRA BERNARDO - SP305135-A, GUSTAVO BERNARDO DOS SANTOS PEREIRA - SP369631-A, LUANA TEIXEIRA SANTOS - SP369638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Tempestivo o recurso, dele conheço.

A impetrante postulou anulação da cobrança do débito lançado no RIP nº 6213.0110114-13 relativo ao laudêmio 09.05.2008, no valor R\$ 27.048,41, por inexigibilidade ou por prescrição, nos termos do art. 47, §1º, da Lei 9.636/98, art. 3º, I, da Portaria SPU 08, de 01.02.2001 e art. 20, III, da Instrução Normativa SPU n. 01, de 23.07.2007.

Narra a impetrante que o adquirente Carlos Alberto Soares de Paiva adquiriu o imóvel da empresa "Estrada Nova Participações S/A" por meio da Escritura de Venda e Compra e Cessão datada de 22.06.2017, que averbou a escritura matrícula nº 145.736 junto ao Cartório de Registro de Imóveis em Barueri em 05.09.2017, que comunicou a transferência do domínio útil à SPU em 09.02.2018.

Consoante referida escritura, por meio de instrumento particular de compromisso de venda e compra firmado em 09.05.2008, não levado a registro, a vendedora Estrada Nova Participações S/A, por meio de sua procuradora, a incorporadora e construtora Praça Oiaoque Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda, prometeu vender ao promissário comprador Carlos Alberto Soares de Paiva o imóvel objeto da escritura.

Assim, a SPU expediu a cobrança de laudêmio no valor de R\$ 27.048,41, relativo ao período de apuração 09.05.2008, com vencimento em 30.11.2018.

Da prescrição / da decadência

A Secretaria do Patrimônio da União regulamentou os procedimentos administrativos correspondentes ao lançamento e à caracterização da ocorrência de decadência ou prescrição de créditos originados em receitas patrimoniais por meio da Portaria SPU 08, de 01.02.2001, publicado no DOU em 02.02.2001:

Art. 3º Sujeitam-se à decadência os direitos relativos a circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, contando-se, conforme a sua natureza, contratual ou extracontratual, o prazo estabelecido em lei.

§ 1º A decadência de direito a receitas patrimoniais de origem extracontratual, assim entendidas aquelas que decorram de imposição legal, exemplificativamente, laudêmios e diferenças de laudêmios exigíveis até 15 de fevereiro de 1997, taxas de ocupação e multas por comportamento ilícito previsto em lei, será reconhecida quando decorrer o prazo de dez anos contados do conhecimento, por iniciativa da União ou por solicitação do interessado, das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita patrimonial. (Redação dada ao parágrafo pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

§ 2º Caso a data do conhecimento seja anterior a 30 de dezembro de 1998, conta-se a partir desta última o prazo decadencial previsto em lei.

§ 3º São inexigíveis os créditos que antecederem:

I - cinco anos do instante do conhecimento, por iniciativa da União ou por solicitação do interessado, das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita patrimonial;

II - cinco anos contados a partir de 30 de dezembro de 1998, caso a data do conhecimento seja anterior a esta data. (Redação dada ao parágrafo pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

§ 4º Os créditos inexigíveis deverão ser excluídos dos sistemas informatizados desta Secretaria. (NR) (Parágrafo acrescentado pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

Art. 4º Sujeitam-se à prescrição os créditos originados em receitas patrimoniais inscritos ou não em Dívida Ativa da União, observados os procedimentos correspondentes estabelecidos em lei, inclusive quanto às causas interruptivas da contagem do transcurso do prazo de cinco anos para a exigência do correspondente crédito.

§ 1º A prescrição de direito a receitas patrimoniais contratuais, assim entendidas as que decorrem de contrato administrativo, exemplificativamente, foros, aluguéis por locação ou arrendamento, remunerações de cessão de uso, parcelas de amortização de preço de compra e venda, e respectivos encargos moratórios, será reconhecida quando decorrer o prazo de cinco anos contados do correspondente vencimento.

§ 2º Para as obrigações vencidas anteriormente a 18 de maio de 1998 a prescrição será reconhecida no menor prazo prescricional verificado para a sua ocorrência, adotando-se a regra da prescrição vintenária a partir do vencimento da obrigação, ou a prescrição quinquenária contada a partir de 18 de maio de 1998.

Art. 5º Caracterizada, na forma desta Portaria, a decadência do direito à receita patrimonial ou a prescrição de sua exigibilidade, incumbirá ao órgão competente da estrutura local da SPU promover a anotação da respectiva ocorrência e o cancelamento do crédito no sistema correspondente.

Parágrafo único. Para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade e adoção das providências de reintegração da posse do imóvel, quando for o caso, deverão ser mantidas anotações que indiquem os créditos alcançados pela prescrição.

A Secretaria do Patrimônio da União ainda dispôs na Instrução Normativa SPU n. 01, de 23.07.2007, publicada no D.O.U. 24/07/2007, sobre o lançamento e a cobrança de créditos originados em Receitas Patrimoniais, que assim tratou sobre o tema:

Art. 9º - O laudêmio é a receita patrimonial correspondente à compensação que a União recebe pelo não exercício do direito de consolidar o domínio pleno sempre que se realize transação onerosa de transferência ou promessa de transferência do domínio útil ou da ocupação de imóvel da União, verificados:

I - como hipótese de incidência, a transmissão da titularidade do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas, a transmissão da ocupação e a cessão de direitos relativos às referidas transmissões.

II - como sujeito passivo, o alienante ou cedente;

III - o valor, aplicando-se a alíquota de 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno da União e das benfeitorias nele construídas, calculado conforme o normativo da SPU.

§ 1º O laudêmio deverá ser recolhido previamente à expedição do instrumento em que a SPU autorizar a transferência onerosa do domínio útil ou da ocupação, nos termos do art. 3º do Decreto-lei nº 2.398, de 1987.

§ 2º O lançamento do laudêmio dar-se-á com a averbação da transferência ou o registro da cessão no sistema SIAPA, momento em que a SPU verificará se o montante recolhido na forma do §1º deste artigo corresponde ao valor efetivamente devido.

§ 3º Nas transações onerosas realizadas a partir de 22 de dezembro de 1987, sempre que o título aquisitivo comprovar valor da transação ou valor de mercado do imóvel na data da transação maior do que o valor do imóvel sobre o qual incidiu o laudêmio efetivamente pago, será devida a Diferença de laudêmio.

§ 4º Não serão consideradas no cálculo do laudêmio as benfeitorias que, comprovadamente, tenham sido realizadas pelo adquirente ou cessionário.

Art. 20º - É inexigível o crédito não constituído originado em receita patrimonial cujo fato gerador anteceda cinco anos ou mais da data do conhecimento das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita, considerando-se como fato gerador:

I - para os créditos de foro e taxa de ocupação, a data em que deveria ter ocorrido o lançamento estabelecido conforme o disposto no art. 3º.

II - para o crédito de diferença de laudêmio, a data do título aquisitivo quando ocupação, e de seu registro quando aforamento.

III - para o crédito de laudêmio sobre cessão, a data da transação, se estiver definida, ou à míngua de definição da data, a data do instrumento que a mencione.

§ 1º Para o crédito de multa de transferência, são inexigíveis as parcelas que antecederem a sessenta meses da data do conhecimento.

§ 2º Quando a data do conhecimento for anterior a 30 de dezembro de 1998, são inexigíveis os créditos não constituídos anteriores a 30 de dezembro de 1998.

Art. 21º - Os créditos decorrentes de receitas patrimoniais, quando regularmente constituídos, sujeitam-se ao prazo prescricional de cinco anos, observados os procedimentos correspondentes estabelecidos em lei, inclusive quanto às causas interruptivas ou suspensivas da contagem do transcurso do prazo para a exigência do correspondente crédito.

§ 1º Conta-se o prazo prescricional a partir da data do lançamento do crédito, determinada conforme §§ 1º e 2º do art. 3º desta IN.

§ 2º Para as obrigações vencidas anteriormente a 18 de maio de 1998, a prescrição será reconhecida no menor prazo prescricional verificado para a sua ocorrência, adotando-se a regra da prescrição vintenária a partir do vencimento da obrigação, ou a prescrição quinquenária contada a partir de 18 de maio de 1998.

Até o advento da Lei n. 9.636/98, a prescrição da taxa de ocupação, foro e laudêmio era de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando as disposições do Código Civil, por se tratar de dívida de natureza administrativa/não tributária.

A Lei n. 9.636/98, publicada no D.O.U. de 18/5/1998, estabeleceu o prazo de cinco anos para a prescrição das receitas patrimoniais, consoante art. 47, em sua redação original, nada mencionando acerca da decadência.

A Medida Provisória 1.787, que entrou em vigor e 30/12/1998, (convertida na Lei 9.821/99, publicada em 24.08.1999), deu nova redação ao art. 47 da Lei 9.636/98, instituindo o prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito oriundos das receitas patrimoniais, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência.

Posteriormente, o prazo decadencial inicial de cinco anos foi ampliado para dez anos, com o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada em 30 de março de 2004, aplicando-se a alteração àqueles "em curso para constituição de créditos originários de receita patrimonial" (artigo 2º, da Lei nº 10.852/2004).

O oportuno registrar que a ampliação do prazo decadencial de cinco para dez anos, feita pela última legislação acima indicada (Lei n. 10.852/2004), não pode incidir de forma retroativa.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47), que passou a ser de dez anos após a vigência da lei 11.852/2004, ao passo que o prazo prescricional é de 5 anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal do artigo 47 da Lei 9.636/98, e os anteriores à vigência da citada lei, se submetem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

Resumidamente, levando-se em consideração as datas de publicação dos dispositivos legais acima referidos, a Corte Especial estabeleceu que:

[...] Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada:

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento [...] (Primeira Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17/12/2010).

Logo, a questão fica assim equacionada:

a) para os créditos anteriores à Lei 9.636/98 e até a alteração promovida pela Lei 9.821/1999, deve ser computado, apenas, o prazo prescricional de cinco anos (por aplicação do Decreto 20.910/32 ou por aplicação da Lei 9.636/98 - redação original); neste caso, o prazo prescricional é computado ininterruptamente, sem a aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Lei 9.821/99;

b) para os créditos posteriores à vigência da Lei 9.821/1999 e até a vigência da Lei 10.852/2004, deve ser observado o prazo decadencial de cinco anos, para constituição do crédito, e adicionado o prazo prescricional de cinco anos;

c) para os créditos posteriores à vigência da Lei 10.852/2004, deve ser aplicado o prazo decadencial de dez anos, para constituição do crédito, imediatamente seguido do prazo prescricional de cinco anos.

No caso dos autos, a relevância do fundamento invocado reside no fato de que a mudança interpretativa promovida pela autoridade impetrada, que reativou créditos decorrentes de laudêmio alcançados pelo instituto da inexistência, não encontra amparo legal.

A Secretaria do Patrimônio da União informa que a "Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento - CONJUR, firmou entendimento de que a inexistência prevista no art. 47, parágrafo 1º, da Lei 9.636/1998, não se aplicaria ao laudêmio, pois o instituto previsto na referida legislação tem seu campo de atuação voltado para as receitas periódicas, não se enquadrando o laudêmio nesse rol por se tratar de receita esporádica, conforme pode ser observado no item 7 do Parecer nº 0088-5.9-2013-DPC-CONJUR-MP-CGU-AGU, documento (4391919), daquela Consultoria, a seguir transcrito: 7. Não obstante, cumpre-nos de plano trazer à baila entendimento manifestado no PARECER/MP /CONJUR/DPC/Nº 0471 - 5.9 / 2010, oportunidade na qual afirmamos que, em regra, a inexistência, prevista no art. 47, parágrafo 1º, da Lei nº 9.639/98, não se aplica ao laudêmio, porquanto aquele instituto tem seu campo de atuação voltado para as receitas periódicas (taxa de ocupação e foros). Como o laudêmio é uma receita esporádica, eventual, que não se reproduz regularmente no tempo, incidente apenas quando da ocorrência de transferências onerosas, a ela não se aplica o instituto da inexistência".

O parágrafo 1º do artigo 47 da Lei nº 9.636/1998 não foi revogado por lei superveniente, de sorte que continua vigente a limitação a cinco anos da cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento do ocorrido, sob pena de inexigibilidade. Ademais, não se encontra nesse dispositivo nenhuma ressalva quanto à sua aplicação exclusivamente a receitas periódicas (taxa de ocupação e foro), não havendo impedimento de aplicabilidade ao laudêmio. *In verbis*:

Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos:

I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e

II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento.

§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.

§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.

Assim, somente estão alcançadas pela inexistência as receitas de laudêmio anteriores a cinco anos contados do conhecimento da Secretaria do Patrimônio da União acerca do registro do imóvel.

Deve-se ter em mente, contudo, que o fato gerador do laudêmio não consiste na celebração do contrato de compra e venda nem na sua quitação, mas sim no registro do imóvel em cartório.

Da incidência do laudêmio

O laudêmio constitui espécie de compensação assegurada ao senhorio direto, por força de lei, em face do proprietário do domínio útil do imóvel, pelo não exercício, por parte do senhorio direto, da faculdade legal de exigir para si a volta do domínio útil do terreno de marinha ou dos direitos sobre benfeitorias nele construídas. O fato gerador de tal vantagem, portanto, consubstancia-se na alienação desse domínio ou de tais direitos.

Dessa forma, o ordenamento confere ao senhorio o direito de receber o laudêmio pela transferência onerosa do domínio útil, caracterizada pela venda ou pela dação em pagamento.

Tratando-se a enfiteuse de direito real sobre coisa alheia (art. 674, I, do Código Civil de 1916), que somente se adquire como registro do respectivo título no Cartório Registro de Imóveis (art. 1.227, do Código Civil de 2002), depreende-se que, enquanto não devidamente registrado o título translativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. Nesse sentido, dispõe o artigo 116, do Decreto-lei nº 9.760/1946, que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis. Tal norma é reiterada, ainda, pelo artigo 3º, caput e § 4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998, que dispõe que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, devendo o adquirente requerer a transferência dos registros cadastrais para o seu nome.

Conforme se depreende da análise dos autos, o instrumento particular de compromisso de venda e compra firmado em 09.05.2008 entre Estrada Nova Participações, a empresa Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários e o adquirente não foi registrado no Cartório de Registro de Imóveis e tampouco na Secretaria do Patrimônio da União.

Por conseguinte, nos termos dos artigos 221 e 1.417, ambos do Código Civil de 2002, o referido contrato produz efeitos somente entre as partes contratantes, não adquirindo o promitente comprador direito real à aquisição do imóvel.

A mera celebração de compromisso de compra e venda não se trata de negócio jurídico hábil a ensejar a transferência do direito real de ocupação do imóvel, não constituindo, portanto, fato gerador da incidência de laudêmio, nos termos do art. 3º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

A transferência do domínio útil do imóvel somente ocorreu entre a empresa "Estrada Nova Participações" e a impetrante, consoante registro nº 5, de 05.09.2017, constante da certidão de matrícula do bem objeto da transação (matrícula 145.736).

No caso dos autos, a documentação juntada demonstra que empresa Praça Oiapoque figura como incorporadora construtora do empreendimento imobiliário denominado "Condomínio Essência Alphaville", em contrato firmado com a proprietária do domínio útil do imóvel, nos termos do artigo 31, alínea "b", da Lei nº 4.591/1964.

A incorporação imobiliária regulada pela Lei nº 4.591/1964 tem por objeto a construção de edificação para posterior alienação, mas não altera a cadeia dominial, de sorte que a proprietária do domínio útil continuou sendo a Estrada Nova Participações Ltda., que apenas outorgou a construção à empresa incorporadora.

A análise do registro imobiliário confirma que a cadeia dominial permaneceu inalterada. Com efeito, está averbada a constituição de hipoteca para garantia do financiamento da construção, o que não pode ser equiparado à cessão onerosa de direitos.

Desse modo, inexistindo transferência onerosa do domínio útil e da inscrição de ocupação do terreno ou da cessão de direitos a ele relativos, tem-se que a incorporação imobiliária não é fato gerador de laudêmio, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987.

Em suma, a efetiva transferência do domínio útil do imóvel - fato gerador da exação - realizou-se, tão somente, por meio de negócio jurídico celebrado entre "Estrada Nova Participações" e os adquirentes Carlos Alberto Soares de Paiva e sua esposa Inês Maria Tanzillo Soares de Paiva, havendo o respectivo título translativo foi devidamente levado a registro, consoante dispõe o art. 3º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

Nesses termos, deve ser afastada a cobrança de laudêmio incidente sobre o contrato de incorporação imobiliária, sendo o laudêmio exigível somente em face da efetiva transferência do domínio útil do imóvel, consubstanciada pelo registro do respectivo título translativo no Cartório Registro de Imóveis (artigo 1.227, do Código Civil de 2002).

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada. 2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87. 3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas. 4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias. 5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem. 6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis. 7. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ, REsp 1.257.565/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, T2 - Segunda Turma, DJe 30/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. TERRENO DE MARINHA. TRANSFERÊNCIA ONEROSA DO DIREITO DE OCUPAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA DE LAUDÊMIO.

1. Considera-se deficiente a fundamentação quando o recurso especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ mas deixa de indicar precisamente o dispositivo legal supostamente violado (Súmula 284/STF).

2. O conhecimento da divergência jurisprudencial pressupõe demonstração, mediante a realização do devido cotejo analítico, da existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, nos moldes dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

3. Não enseja a cobrança de laudêmio a mera cessão de direitos decorrentes de contrato de promessa de compra e venda relativo a benfeitoria que nem sequer estava pronta à época da transação, sendo o laudêmio exigível somente quando for transferido o próprio direito real de ocupação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 1.254.326/SE, Rel. Min. Eliana Calmon, T2 - Segunda Turma, DJe 29/11/2013)

ADMINISTRATIVO - TERRENO DE MARINHA - TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL - FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO - REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO.

1. A controvérsia do presente recurso especial consiste em fixar qual o momento do fato gerador da obrigação de pagar o laudêmio ao senhorio direto.

2. A transferência do domínio útil de um imóvel, por se tratar de direito real, não ocorre no momento da celebração do contrato de compra e venda e nem na sua quitação, mas sim quando do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, conforme expressa disposição do art. 1.227 do Código Civil de 2002.

3. O fato gerador da obrigação de pagar o laudêmio só surge no momento do registro do imóvel em cartório, motivo pelo qual é sobre o valor atual do imóvel que devem incidir os 5% devidos ao senhorio direto, como compensação por não exercer o seu direito de preferência na alienação do bem, em conformidade com o que dispõe o art. 3º do DL n. 2.398/87.

(STJ, REsp 911.345/PR, Rel. Min. Humberto Martins, T2 - Segunda Turma, DJe 14/04/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LAUDÊMIO. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. PRECEDENTES STJ.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que o fato gerador do laudêmio ocorre tão somente com o registro do imóvel em cartório e não quando celebração do contrato de compra e venda ou de sua quitação. (Precedentes)

2. Remessa oficial não provida, com fulcro no art. 932, incisos IV do novo CPC, devendo ser mantida a r. sentença.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1937107 - 0008828-22.2011.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016)

Dessa forma, descabida a cobrança de laudêmio relativo à transação com a incorporadora Praça Oiapoque Empreendimentos Imobiliários SPE Ltda.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO GERADOR. LAUDÊMIO. CESSÃO OU REGISTRO. PRAZO DECADENCIAL. CONHECIMENTO DA UNIÃO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS.

1. O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações. Dicção do artigo 237 da Lei nº 6.015/73.

2. No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia domínial.

3. O fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

4. O prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

5. A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

6. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

7. Remessa necessária e apelação da União providos para reformar a sentença e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios. Custas "ex lege".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de reformar a sentença e denegar a segurança, mantendo-se a cobrança do laudêmio, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pelos Desembargadores Peikoto Junior e Cotrim Guimarães, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que negava provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, acompanhado em antecipação de voto pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020613-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRISCILA PATRIZZI MARTINS VILLELA

Advogados do(a) APELADO: CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A, CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020613-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRISCILA PATRIZZI MARTINS VILLELA

Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se reexame necessário e apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandato de segurança, CONCEDENDO A SEGURANÇA, para reconhecer a inexistência do laudêmio referente à cessão ocorrida em 23.07.2006, relativa ao imóvel RIP nº 7047.0103118-01.

Em suas razões, a União pede a reforma da sentença, pelos seguintes argumentos:

a) deve ser reconhecida a ilegitimidade ativa da impetrante para discutir a inexistência do crédito relativo ao laudêmio 2006, que é devido pelo alienante do imóvel, no caso a "Resort Tamboré Empreendimentos Ltda", como comprova o DARF acostado à exordial, extinguindo-se o processo em resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC;

b) no mérito, aduz que a obrigação do recolhimento do laudêmio, seja na modalidade definitiva ou na cessão onerosa de direito, só se dá no momento em que a União tem ciência do fato, estando sujeito ao prazo decadencial de 10 anos, a teor do art. 47, I, da lei 9.636/98.

c) as disposições do §1º, do artigo 47, da Lei nº 9.636, aplicam-se apenas à taxa de ocupação, que, sendo receita patrimonial periódica, é de cobrança obrigatória pela União, independentemente de quem seja o ocupante do bem, o que não ocorre como o laudêmio, que é uma receita esporádica.

Com as contrarrazões da impetrante, subiram os autos a esta Corte Federal.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do parquet, pugna pelo regular prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator para o efeito de **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, a fim de reformar a sentença e denegar a segurança, mantendo-se a cobrança do laudêmio.

Inicialmente, ressalto acompanhar o e. Relator quanto à constatação de legitimidade ativa da parte impetrante. Quanto ao mais, inauguro a divergência.

O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, como o fim de se preservar o encadeamento das operações.

É o que se extrai no artigo 237, da Lei nº 6.015/73, *verbis*:

"Ainda que o imóvel esteja matriculado, não se fará registro que dependa da apresentação de título anterior, a fim de que se preserve a continuidade do registro."

Discorrendo sobre tal princípio, Walter Ceneviva pontua que *"o registro é sequencial, como deflui do princípio da continuidade, sobre o qual se assenta o núcleo da segurança a que faz menção o art. 1º da Lei nº 6.015 ... O rigoroso aperfeiçoamento a esse princípio dá característica distintiva ao sistema brasileiro. Desde 1928, quando editado o Decreto n. 18.542, a sequencialidade está inserida expressamente no ordenamento nacional regulador do registro de imóveis"* (Lei dos Registros Públicos Comentada, Ed. Saraiva, 4ª ed., 1983, pág. 515).

No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.

Registre-se, ainda, que o fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.

No entanto, o prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então noticiadas na escritura.

Por vez ocorre que "A" cede o imóvel para "B", que o cede para "C" e ao fim, "A" é chamada a conferir escritura para "C", dando conhecimento, nesse último momento, à UF, das transações anteriores, então secretas para a SPU.

A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.

No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.

Nesse passo, tenho que deve ser reformada a r. sentença, para rejeitar o pedido e denegar a segurança, sem condenação em honorários advocatícios, na forma do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020613-71.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PRISCILA PATRIZZI MARTINS VILLELA

Advogados do(a) APELADO: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Da admissibilidade da apelação

Tempestivo o recurso, dele conhecido.

A impetrante postula a anulação da cobrança do débito lançado no RIP nº 7047.0103118-01 relativo ao laudêmio período de apuração 23.07.2006, no valor de R\$ 25.895,74, por inexigibilidade ou por prescrição, nos termos do art. 47, §1º, da Lei 9.636/98, art. 3º, I, da Portaria SPU 08, de 01.02.2001 e art. 20, III, da Instrução Normativa SPU n. 01, de 23.07.2007.

Narra a impetrante que adquiriu o imóvel da empresa "Tamboré S/A" por meio da Escritura de Venda e Compra e Cessão datada de 17.07.2015, que averbou a escritura matrícula nº 151.621 em 30.07.2015, que comunicou a transferência do domínio útil à SPU em 06.07.2015.

Consoante referida escritura, por meio de instrumento particular de compromisso de venda e compra firmado em 23.07.2006, não levado a registro, a vendedora Tamboré S/A, por meio de sua procuradora, a incorporadora e construtora "Resort Tamboré Empreendimentos Ltda", prometeu vender à promissária compradora, ora impetrante, o imóvel objeto da escritura.

Assim, a SPU expediu a cobrança de laudêmio no valor de R\$ 25.895,74, relativo ao período de apuração 23.07.2006, com vencimento em 2.07.2006.

Da legitimidade ativa

A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (CC/1916, artigo 674, I), e somente se adquire com a transcrição ou inscrição - atualmente denominada registro - no Registro de Imóveis (CC/1916, artigo 676, CC/2002, artigo 1.227).

Referidos dispositivos, por sua vez, remetem, respectivamente, ao artigo 860, parágrafo único, do CC/1916 e artigo 1.245, §1º, do CC/2002, segundo os quais, enquanto não registrado o título translativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil.

Nesse sentido, dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º, §4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998.

Feitas essas considerações, passo ao exame da legitimidade ativa dos impetrantes.

No caso dos autos, a impetrante reconhece que o imóvel adquirido passou pela seguinte cadeia sucessória: Tamboré X Resort (CEDENTE) X Impetrantes, e que as alienações não foram escrituradas nem comunicadas à SPU, com o objetivo de postergar o pagamento dos respectivos laudêmos.

Pois bem. Nos termos do artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946, o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998. Confira-se:

Art. 3º Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

§ 1º (omissis)

§ 2º Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio: (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare: (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público; (Redação dada pela Lei nº 9.636, de 1998)

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 3º A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 4º Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998)

§ 5º A não-observância do prazo estipulado no § 4º sujeitará o adquirente à multa de 0,05% (cinco centésimos por cento), por mês ou fração, sobre o valor do terreno e benfeitorias nele existentes. (Incluído pela Lei nº 9.636, de 1998).

Logo, a alienação do domínio útil não produzirá efeitos em relação à União, detentora da sua propriedade, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União e perante o Cartório de Registro Imobiliário.

Assim, enquanto não se adotam esses procedimentos, todos os valores devidos em razão do domínio útil continuam sendo exigíveis do alienante, sem prejuízo de que também possam ser exigidos do adquirente, porquanto se trata de obrigação *propter rem*.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ENFITEUSE/AFORAMENTO. COBRANÇA DE FORO. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA EXECUTADA. CONFIGURAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROCEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade tem sua origem em estudos doutrinários que restaram adotados pela jurisprudência, não havendo, no ordenamento legal pátrio, qualquer referência específica a tal instituto.

2. Demais disso, em sede de exceção de pré-executividade são argüíveis as matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais, condições da ação), e que devem ser objeto de alegação da parte, e demonstradas de plano, sendo afastada a possibilidade de dilação probatória. Precedentes: STJ, REsp 670.008/AL, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 17.05.2007, DJ 14.06.2007; e REsp 1.025.095/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 20.05.2008, DJe 04.06.2008.

3. In casu, a r. sentença debatida merece reforma, eis que a exceção de pré-executividade foi acolhida para reconhecer a ilegitimidade passiva da executada, em razão de alegada transmissão do imóvel a terceiros, cabendo aos adquirentes a obrigação de pagar os créditos ora executados, nos termos dos artigos 130 e 131 do Código Tributário Nacional.

4. De fato, o foro não é crédito de natureza tributária, eis que decorrente de enfiteuse ou aforamento, estando sujeito a regime jurídico distinto ao tributário, sendo inaplicáveis à espécie o disposto nos artigos 130 e 131 do CTN.

5. Frise-se, ademais, que as referidas normas dispõem sobre créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, sub-rogados na pessoa dos respectivos adquirentes, que respondem pessoalmente pelos multicitados tributos.

6. De outra parte, o compromisso de compra e venda que, a princípio não foi levado a registro perante o Cartório de Registro de Imóveis garante ao compromissário comprador apenas e tão-somente direito real à sua aquisição, observadas as exigências legais, especialmente o disposto no artigo 116 do Decreto-lei 9.760/46, e no artigo 3º do Decreto-lei 2.398/87, não transferindo o domínio útil do bem transacionado.

7. E, por assim ser, a empresa executada é a titular do domínio útil do imóvel, sendo responsável pelo pagamento dos créditos em cobro, não restando demonstrada a alegada transferência de propriedade a afastar sua legitimidade passiva para compor a presente execução fiscal.

8. Embargos Infringentes a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1284387 - 0009694-66.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FORO LAUDÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - OBRIGAÇÃO PROPTER REM - DÍVIDA ANTERIOR À TRANSFERÊNCIA DO DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL DA UNIÃO - RESPONSABILIDADE TAMBÉM DO ADQUIRENTE

I - O foro laudêmio ostenta natureza jurídica de obrigação propter rem.

II - O laudêmio devido em período anterior à aquisição do domínio útil de imóvel de propriedade da União Federal pode ser cobrado do adquirente.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1165404 - 0002336-15.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUILMARÆS, julgado em 04/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012)

Desse modo, considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação *propter rem*, a impetrante deve ser considerada parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.

Da prescrição / da decadência

A Secretaria do Patrimônio da União regulamentou os procedimentos administrativos correspondentes ao lançamento e à caracterização da ocorrência de decadência ou prescrição de créditos originados em receitas patrimoniais por meio da Portaria SPU 08, de 01.02.2001, publicado no DOU em 02.02.2001:

Art. 3º Sujeitam-se à decadência os direitos relativos a circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, contando-se, conforme a sua natureza, contratual ou extracontratual, o prazo estabelecido em lei.

§ 1º A decadência de direito a receitas patrimoniais de origem extracontratual, assim entendidas aquelas que decorram de imposição legal, exemplificativamente, laudêmios e diferenças de laudêmios exigíveis até 15 de fevereiro de 1997, taxas de ocupação e multas por comportamento ilícito previsto em lei, será reconhecida quando decorrer o prazo de dez anos contados do conhecimento, por iniciativa da União ou por solicitação do interessado, das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita patrimonial. (Redação dada ao parágrafo pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

§ 2º Caso a data do conhecimento seja anterior a 30 de dezembro de 1998, conta-se a partir desta última o prazo decadencial previsto em lei.

§ 3º São inexigíveis os créditos que antecederem:

I - cinco anos do instante do conhecimento, por iniciativa da União ou por solicitação do interessado, das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita patrimonial;

II - cinco anos contados a partir de 30 de dezembro de 1998, caso a data do conhecimento seja anterior a esta data. (Redação dada ao parágrafo pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

§ 4º Os créditos inexigíveis deverão ser excluídos dos sistemas informatizados desta Secretaria. (NR) (Parágrafo acrescentado pela Portaria SPU nº 204, de 11.11.2004, DOU 18.11.2004)

Art. 4º Sujeitam-se à prescrição os créditos originados em receitas patrimoniais inscritos ou não em Dívida Ativa da União, observados os procedimentos correspondentes estabelecidos em lei, inclusive quanto às causas interruptivas da contagem do transcurso do prazo de cinco anos para a exigência do correspondente crédito.

§ 1º A prescrição de direito a receitas patrimoniais contratuais, assim entendidas as que decorrem de contrato administrativo, exemplificativamente, foros, aluguéis por locação ou arrendamento, remunerações de cessão de uso, parcelas de amortização de preço de compra e venda, e respectivos encargos moratórios, será reconhecida quando decorrer o prazo de cinco anos contados do correspondente vencimento.

§ 2º Para as obrigações vencidas anteriormente a 18 de maio de 1998 a prescrição será reconhecida no menor prazo prescricional verificado para a sua ocorrência, adotando-se a regra da prescrição vintenária a partir do vencimento da obrigação, ou a prescrição quinquenária contada a partir de 18 de maio de 1998.

Art. 5º Caracterizada, na forma desta Portaria, a decadência do direito à receita patrimonial ou a prescrição de sua exigibilidade, incumbirá ao órgão competente da estrutura local da SPU promover a anotação da respectiva ocorrência e o cancelamento do crédito no sistema correspondente.

Parágrafo único. Para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade e adoção das providências de reintegração da posse do imóvel, quando for o caso, deverão ser mantidas anotações que indiquem os créditos alcançados pela prescrição.

A Secretaria do Patrimônio da União ainda dispôs na Instrução Normativa SPU n. 01, de 23.07.2007, publicada no D.O.U. 24/07/2007, sobre o lançamento e a cobrança de créditos originados em Receitas Patrimoniais, que assim tratou sobre o tema:

Art. 9º - O laudêmio é a receita patrimonial correspondente à compensação que a União recebe pelo não exercício do direito de consolidar o domínio pleno sempre que se realize transação onerosa de transferência ou promessa de transferência do domínio útil ou da ocupação de imóvel da União, verificados:

I - como hipótese de incidência, a transmissão da titularidade do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas, a transmissão da ocupação e a cessão de direitos relativos às referidas transmissões.

II - como sujeito passivo, o alienante ou cedente;

III - o valor, aplicando-se a alíquota de 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno do terreno da União e das benfeitorias nele construídas, calculado conforme o normativo da SPU.

§ 1º O laudêmio deverá ser recolhido previamente à expedição do instrumento em que a SPU autorizar a transferência onerosa do domínio útil ou da ocupação, nos termos do art. 3º do Decreto-lei nº 2.398, de 1987.

§ 2º O lançamento do laudêmio dar-se-á com a averbação da transferência ou o registro da cessão no sistema SIAPA, momento em que a SPU verificará se o montante recolhido na forma do §1º deste artigo corresponde ao valor efetivamente devido.

§ 3º Nas transações onerosas realizadas a partir de 22 de dezembro de 1987, sempre que o título aquisitivo comprovar valor da transação ou valor de mercado do imóvel na data da transação maior do que o valor do imóvel sobre o qual incidiu o laudêmio efetivamente pago, será devida a Diferença de laudêmio.

§ 4º Não serão consideradas no cálculo do laudêmio as benfeitorias que, comprovadamente, tenham sido realizadas pelo adquirente ou cessionário.

Art. 20º - É inexigível o crédito não constituído originado em receita patrimonial cujo fato gerador anteceda cinco anos ou mais da data do conhecimento das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da respectiva receita, considerando-se como fato gerador:

I - para os créditos de foro e taxa de ocupação, a data em que deveria ter ocorrido o lançamento estabelecido conforme o disposto no art. 3º.

II - para o crédito de diferença de laudêmio, a data do título aquisitivo quando ocupação, e de seu registro quando aforamento.

III - para o crédito de laudêmio sobre cessão, a data da transação, se estiver definida, ou à mingua de definição da data, a data do instrumento que a mencione. §

1º Para o crédito de multa de transferência, são inexigíveis as parcelas que antecederem a sessenta meses da data do conhecimento.

§ 2º Quando a data do conhecimento for anterior a 30 de dezembro de 1998, são inexigíveis os créditos não constituídos anteriores a 30 de dezembro de 1993.

Art. 21º - Os créditos decorrentes de receitas patrimoniais, quando regularmente constituídos, sujeitam-se ao prazo prescricional de cinco anos, observados os procedimentos correspondentes estabelecidos em lei, inclusive quanto às causas interruptivas ou suspensivas da contagem do transcurso do prazo para a exigência do correspondente crédito.

§ 1º Conta-se o prazo prescricional a partir da data do lançamento do crédito, determinada conforme §§ 1º e 2º do art. 3º desta IN.

§ 2º Para as obrigações vencidas anteriormente a 18 de maio de 1998, a prescrição será reconhecida no menor prazo prescricional verificado para a sua ocorrência, adotando-se a regra da prescrição vintenária a partir do vencimento da obrigação, ou a prescrição quinquênária contada a partir de 18 de maio de 1998.

Até o advento da Lei n. 9.636/98, a prescrição da taxa de ocupação, foro e laudêmio era de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando as disposições do Código Civil, por se tratar de dívida de natureza administrativa/não tributária.

A Lei n. 9.636/98, publicada no D.O.U. de 18/5/1998, estabeleceu o prazo de cinco anos para a prescrição das receitas patrimoniais, consoante art. 47, em sua redação original, nada mencionando acerca da decadência.

A Medida Provisória 1.787, que entrou em vigor e 30/12/1998, (convertida na Lei 9.821/99, publicada em 24.08.1999), deu nova redação ao art. 47 da Lei 9.636/98, instituindo o prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito oriundos das receitas patrimoniais, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência.

Posteriormente, o prazo decadencial inicial de cinco anos foi ampliado para dez anos, com o advento da Lei n. 10.852/2004, publicada em 30 de março de 2004, aplicando-se a alteração àqueles "em curso para constituição de créditos originários de receita patrimonial" (artigo 2º, da Lei nº 10.852/2004).

Oportuno registrar que a ampliação do prazo decadencial de cinco para dez anos, feita pela última legislação acima indicada (Lei n. 10.852/2004), não pode incidir de forma retroativa.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.133.696 - PE), firmou entendimento no sentido de que as relações de direito material que ensejam o pagamento de taxa de ocupação, foro e laudêmio de terrenos públicos têm natureza eminentemente pública, sendo regidas pelas regras do Direito Administrativo, e que os créditos gerados na vigência da Lei nº 9.821/99 estão sujeitos a prazo decadencial de cinco anos (art. 47), que passou a ser de dez anos após a vigência da lei 11.852/2004, ao passo que o prazo prescricional é de 5 anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998 se submetem ao prazo quinquenal do artigo 47 da Lei 9.636/98, e os anteriores à vigência da citada lei, se submetem ao prazo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 20.910/1932.

Resumidamente, levando-se em consideração as datas de publicação dos dispositivos legais acima referidos, a Corte Especial estabeleceu que:

[...] Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada:

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32;

(b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquênal para a cobrança do aludido crédito;

(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquênal para a sua exigência;

(d) consecutivamente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);

(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento [...] (Primeira Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17/12/2010).

Logo, a questão fica assim equacionada:

a) para os créditos anteriores à Lei 9.636/98 e até a alteração promovida pela Lei 9.821/1999, deve ser computado, apenas, o prazo prescricional de cinco anos (por aplicação do Decreto 20.910/32 ou por aplicação da Lei 9.636/98 - redação original); neste caso, o prazo prescricional é computado ininterruptamente, sem a aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Lei 9.821/99;

b) para os créditos posteriores à vigência da Lei 9.821/1999 e até a vigência da Lei 10.852/2004, deve ser observado o prazo decadencial de cinco anos, para constituição do crédito, e adicionado o prazo prescricional de cinco anos;

c) para os créditos posteriores à vigência da Lei 10.852/2004, deve ser aplicado o prazo decadencial de dez anos, para constituição do crédito, imediatamente seguido do prazo prescricional de cinco anos.

No caso dos autos, a relevância do fundamento invocado reside no fato de que a mudança interpretativa promovida pela autoridade impetrada, que reativou créditos decorrentes de laudêmio alcançados pelo instituto da inexigibilidade, não encontra amparo legal.

A Secretaria do Patrimônio da União informa que "o Memorando Circular nº 372/2017-MP (4424795), anexo, exarado em consonância com o PARECER Nº 0088 - 5.9/2013/DPC/CONJUR-MP/CGU/AGU (4531619), pelo qual a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento - CONJUR entendeu pela inaplicabilidade do instituto da inexigibilidade, previsto no § 1º do artigo 47 da Lei nº 9.636/98, à receita de laudêmio, conforme trecho a seguir transcrito: 7. Não obstante, cumpre-nos de plano trazer à baila entendimento manifestado no PARECER/MP/CONJUR/DPC/Nº 0471 - 5.9 / 2010, oportunidade na qual afirmamos que, em regra, a inexigibilidade, prevista no art. 47, parágrafo 1º, da Lei nº 9.639/98, não se aplica ao laudêmio, porquanto aquele instituto tem seu campo de atuação voltado para as receitas periódicas (taxa de ocupação e foros). Como o laudêmio é uma receita esporádica, eventual, que não se reproduz regularmente no tempo, incidente apenas quando da ocorrência de transferências onerosas, a ela não se aplica o instituto da inexigibilidade".

O parágrafo 1º do artigo 47 da Lei nº 9.636/1998 não foi revogado por lei superveniente, de sorte que continua vigente a limitação a cinco anos da cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento do ocorrido, sob pena de inexigibilidade. Ademais, não se encontra nesse dispositivo nenhuma ressalva quanto à sua aplicação exclusivamente a receitas periódicas (taxa de ocupação e foro), não havendo impedimento de aplicabilidade ao laudêmio. In verbis:

Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos:

I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e

II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento.

§ 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento.

§ 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.

Assim, somente estão alcançadas pela inextinguibilidade as receitas de laudêmio anteriores a cinco anos contados do conhecimento da Secretaria do Patrimônio da União acerca do registro do imóvel.

Deve-se ter em mente, contudo, que o fato gerador do laudêmio não consiste na celebração do contrato de compra e venda nem na sua quitação, mas sim no registro do imóvel em cartório.

Da incidência do laudêmio

O laudêmio constitui espécie de compensação assegurada ao senhorio direto, por força de lei, em face do proprietário do domínio útil do imóvel, pelo não exercício, por parte do senhorio direto, da faculdade legal de exigir para si a volta do domínio útil do terreno de marinha ou dos direitos sobre benfeitorias nele construídas. O fato gerador de tal vantagem, portanto, consubstancia-se na alienação desse domínio ou de tais direitos.

Dessa forma, o ordenamento confere ao senhorio o direito de receber o laudêmio pela transferência onerosa do domínio útil, caracterizada pela venda ou pela dação em pagamento.

Tratando-se a enfeiteuse de direito real sobre coisa alheia (art. 674, I, do Código Civil de 1916), que somente se adquire como registro do respectivo título no Cartório Registro de Imóveis (art. 1.227, do Código Civil de 2002), depreende-se que, enquanto não devidamente registrado o título translativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. Nesse sentido, dispõe o artigo 116, do Decreto-lei nº 9.760/1946, que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis. Tal norma é reiterada, ainda, pelo artigo 3º, caput e § 4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987, na redação dada pela Lei nº 9.636/1998, que dispõe que a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil e da inscrição de ocupação de terreno da União ou de cessão de direito a eles relativos dependerá do prévio recolhimento do laudêmio pelo vendedor, devendo o adquirente requerer a transferência dos registros cadastrais para o seu nome.

Conforme se depreende da análise dos autos, o instrumento particular de compromisso de venda e compra firmado em 23.07.2006 entre a vendedora Tamboré S.A, representado pela incorporadora "Resort Tamboré Empreendimentos Ltda", e a compradora Priscila Patrizzi Martins Villela, ora impetrante, não foi registrado no Cartório de Registro de Imóveis e tampouco na Secretaria do Patrimônio da União.

Por conseguinte, nos termos dos artigos 221 e 1.417, ambos do Código Civil de 2002, o referido contrato produz efeitos somente entre as partes contratantes, não adquirindo o promitente comprador direito real à aquisição do imóvel.

A mera celebração de compromisso de compra e venda não se trata de negócio jurídico hábil a ensejar a transferência do direito real de ocupação do imóvel, não constituindo, portanto, fato gerador da incidência de laudêmio, nos termos do art. 3º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

A transferência do domínio útil do imóvel somente ocorreu entre a empresa "Tamboré S/A" e a impetrante, consoante registro nº 5, de 30.07.2015, constante da certidão de matrícula do bem objeto da transação (matrícula 151.621).

No caso dos autos, a documentação juntada demonstra que empresa Resorte Tamboré Empreendimentos figura como incorporadora construtora do empreendimento imobiliário denominado "Condomínio Resort Tamboré", em contrato firmado como proprietária do domínio útil do imóvel, nos termos do artigo 31, alínea "b", da Lei nº 4.591/1964.

A incorporação imobiliária regulada pela Lei nº 4.591/1964 tem por objeto a construção de edificação para posterior alienação, mas não altera a cadeia dominial, de sorte que a proprietária do domínio útil continuou sendo a Tamboré S/A, que apenas outorgou a construção à empresa incorporadora.

A análise do registro imobiliário confirma que a cadeia dominial permaneceu inalterada. Com efeito, está averbada a constituição de hipoteca para garantia do financiamento da construção, o que não pode ser equiparado à cessão onerosa de direitos.

Desse modo, inexistindo transferência onerosa do domínio útil e da inscrição de ocupação do terreno ou da cessão de direitos a ele relativos, tem-se que a incorporação imobiliária não é fato gerador de laudêmio, nos termos do artigo 3º do Decreto-lei nº 2.398/1987.

Em suma, a efetiva transferência do domínio útil do imóvel - fato gerador da exação - realizou-se, tão somente, por meio de negócio jurídico celebrado entre "Tamboré S/A" e a impetrante Priscila Patrizzi Martins Villela, havendo o respectivo título translativo devidamente levado a registro, consoante dispõe o art. 3º, do Decreto-lei nº 2.398/1987.

Nesses termos, deve ser afastada a cobrança de laudêmio incidente sobre a mera cessão de direitos decorrentes de contrato de compromisso de compra e venda e sobre o contrato de incorporação imobiliária, sendo o laudêmio exigível somente em face da efetiva transferência do domínio útil do imóvel, consubstanciada pelo registro do respectivo título translativo no Cartório Registro de Imóveis (artigo 1.227, do Código Civil de 2002).

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. BENFEITORIAS REALIZADAS APÓS A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA DO TERRENO E ANTERIORES AO FATO GERADOR. EXCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO LAUDÊMIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança impetrado pelos ora recorrentes contra ato do Gerente do Serviço do Patrimônio da União em Fortaleza, cuja ordem, que objetivava afastar do cálculo do laudêmio as benfeitorias realizadas em terreno de marinha após a celebração do contrato de compra e venda deste, foi denegada. 2. Em verdade, laudêmio é a compensação assegurada ao senhorio direto por este não exigir a volta do domínio útil do terreno de marinha às suas mãos ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas. Tal vantagem tem por fato gerador a alienação desse domínio ou desses direitos e uma base de cálculo previamente fixada pelo art. 3º do Decreto n. 2.398/87. 3. A propósito, o art. 3º do Decreto n. 95.760/88, ao fixar como será efetuado o cálculo do valor do laudêmio, não deixa dúvidas. 4. Como se depreende da redação dos dispositivos acima, a base de cálculo do laudêmio consiste não meramente no valor atualizado do domínio pleno, mas também das benfeitorias. 5. Por sua vez, esta Corte já firmou que o fato gerador da debatida exação não ocorre quando da celebração do contrato de compra e venda nem da sua quitação, mas, sim, da data do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, momento da transferência do domínio útil do aludido direito real, razão pela qual deveriam incidir 5%, não meramente sobre o valor do imóvel ao tempo do ajuste, mas sobre o valor atualizado do bem. 6. Nesse sentido, diante do princípio da legalidade e da indisponibilidade dos bens ou faculdades inerentes à titularidade do domínio público, muito embora as benfeitorias tenham sido comprovadamente construídas após a celebração do acordo de compra e venda, estas não podem ser excluídas da base de cálculo do laudêmio, sobretudo se ainda não ocorreu o registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis. 7. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ, REsp 1.257.565/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, T2 - Segunda Turma, DJe 30/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. TERRENO DE MARINHA. TRANSFERÊNCIA ONEROSA DO DIREITO DE OCUPAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. INEXIGIBILIDADE DA COBRANÇA DE LAUDÊMIO.

1. Considera-se deficiente a fundamentação quando o recurso especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ mas deixa de indicar precisamente o dispositivo legal supostamente violado (Súmula 284/STF).

2. O conhecimento da divergência jurisprudencial pressupõe demonstração, mediante a realização do devido cotejo analítico, da existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmáticos, nos moldes dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

3. Não enseja a cobrança de laudêmio a mera cessão de direitos decorrentes de contrato de promessa de compra e venda relativo a benfeitoria que nem sequer estava pronta à época da transação, sendo o laudêmio exigível somente quando for transferido o próprio direito real de ocupação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 1.254.326/SE, Rel. Min. Eliana Calmon, T2 - Segunda Turma, DJe 29/11/2013)

ADMINISTRATIVO - TERRENO DE MARINHA - TRANSMISSÃO DE DOMÍNIO ÚTIL - FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO - REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO.

1. A controvérsia do presente recurso especial consiste em fixar qual o momento do fato gerador da obrigação de pagar o laudêmio ao senhorio direto.

2. A transferência do domínio útil de um imóvel, por se tratar de direito real, não ocorre no momento da celebração do contrato de compra e venda e nem na sua quitação, mas sim quando do registro do imóvel em Cartório de Registro de Imóveis, conforme expressa disposição do art. 1.227 do Código Civil de 2002.

3. O fato gerador da obrigação de pagar o laudêmio só surge no momento do registro do imóvel em cartório, motivo pelo qual é sobre o valor atual do imóvel que devem incidir os 5% devidos ao senhorio direto, como compensação por não exercer o seu direito de preferência na alienação do bem, em conformidade com o que dispõe o art. 3º do DL n. 2.398/87.

(STJ, REsp 911.345/PR, Rel. Min. Humberto Martins, T2 - Segunda Turma, DJe 14/04/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LAUDÊMIO. FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR O LAUDÊMIO. REGISTRO DO IMÓVEL EM CARTÓRIO. PRECEDENTES STJ.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que o fato gerador do laudêmio ocorre tão somente com o registro do imóvel em cartório e não quando celebração do contrato de compra e venda ou de sua quitação. (Precedentes)

2. Remessa oficial não provida, com fulcro no art. 932, incisos IV do novo CPC, devendo ser mantida a r. sentença.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1937107 - 0008828-22.2011.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 07/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016)

Dessa forma, descabida a cobrança de laudêmio relativo à transação ocorrida em 23.07.2006.

Dispositivo

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação e à remessa oficial.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE. FATO GERADOR. LAUDÊMIO. CESSÃO OU REGISTRO. PRAZO DECADENCIAL. CONHECIMENTO DA UNIÃO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Considerado que os valores devidos em razão do domínio útil podem ser exigidos tanto do alienante quanto do adquirente, por se tratar de obrigação propter rem, os impetrantes devem ser considerados parte legítima para figurar no polo ativo da ação mandamental.
2. O sistema brasileiro de registros está fundamentado no princípio da continuidade, de maneira que todas as transferências do domínio do imóvel devem constar na matrícula do bem imóvel, com o fim de se preservar o encadeamento das operações. Dicção do artigo 237 da Lei nº 6.015/73.
3. No âmbito da Secretaria do Patrimônio da União, que atua nos mesmos moldes dos Cartórios de Registros de Imóveis, mostra-se adequada e pertinente a exigência de observância da cadeia dominial.
4. O fato gerador do tributo (hipótese material de incidência) se dá com a cessão (ou cessões) ou com a escritura.
5. O prazo decadencial só se inicia, para efeito de constituição, mediante lançamento, a partir do conhecimento, pela UF (SPU), das transações então noticiadas na escritura.
6. A partir desse conhecimento, está a UF autorizada a cobrar por todas as transações anteriores, em respeito à boa-fé e à continuidade do registro imobiliário, realizado nos moldes administrativos.
7. No caso concreto configura-se tal hipótese, vez que somente a partir da transcrição do respectivo título na matrícula do imóvel pode a União ter ciência não somente da alienação do imóvel retratada na matrícula, como também da cessão de direito que lhe antecedeu.
8. Apelação desprovida. Mantida a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de reformar a sentença e denegar a segurança, mantendo-se a cobrança do laudêmio, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Federais Peixoto Júnior e Cotrim Guimarães; vencido o relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, que negava provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, acompanhado em antecipação de voto pelo Desembargador Federal Valdeci dos Santos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024130-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A

AGRAVADO: CAROL CURVELLO PORTO, DARCI GASTALDELLI, MARCOS LEO DA COSTA SANTARELLI, PEDRO YACACITA, SANDRO GOMES PIRES

PROCURADOR: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024130-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A

AGRAVADO: CAROL CURVELLO PORTO, DARCI GASTALDELLI, MARCOS LEO DA COSTA SANTARELLI, PEDRO YAMACITA, SANDRO GOMES PIRES
PROCURADOR: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de execução de sentença proferida em ação coletiva, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para que, após a juntada dos documentos solicitados aos exequentes, formule os cálculos segundo a fundamentação.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a inexigibilidade da obrigação, por ausência de obrigação de pagar. Sustenta haver desconformidade entre o comando judicial formado no AgInt no REsp nº 1.585.353/DF e a pretensão executiva, porquanto não constou do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça a determinação para pagar diferenças remuneratórias referentes a eventuais reflexos da GAT sobre as demais verbas salariais dos servidores e, por isso, não teria havido trânsito em julgado relacionado ao pagamento de outras rubricas.

Requer, por fim, a manifestação quanto à concessão da tutela antecipada no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, que visa à desconstituição do REsp nº 1.585.353/DF.

Deferido o efeito suspensivo (ID 92151893).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento.

No caso concreto, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp nº 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(…)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024130-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADEMIR SCABELLO JUNIOR - SP144300-A

AGRAVADO: CAROL CURVELLO PORTO, DARCI GASTALDELLI, MARCOS LEO DA COSTA SANTARELLI, PEDRO YAMACITA, SANDRO GOMES PIRES
PROCURADOR: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A
Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS MARCELO PEREIRA DA SILVA - AL6638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, “para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda”, até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIANº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a executabilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUNÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém inferir que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei n.º 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a executada, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo n.º 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de executabilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajuizamento da ação rescisória, em regra, não obsta a executabilidade da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com redação dada pela Lei n.º 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a liminar concedida ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. TÍTULO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
2. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
3. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
4. Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).
5. Quanto à decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF, veja-se que foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o relator Des. Fed. Helio Nogueira que dava provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000630-23.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA., SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A

APELADO: SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE, SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000630-23.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA., SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE, SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela União (Fazenda Nacional), pelo SEBRAE, pelo SESI/SENAI e por Sigma Serviços Terceirizados Ltda. e outro em face de sentença que, integrada pelos declaratórios, concedeu parcialmente a segurança para "determinar à autoridade impetrada, ou quem lhe faça as vezes, que se abstenha de exigir da impetrante as contribuições previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT e entidades terceiras, devidas pela impetrante e tratadas no inciso I do art. 22 da Lei nº 8.212/91, incidentes sobre os pagamentos feitos a seus empregados a título de férias indenizadas (abono de férias); terço constitucional de férias; auxílio-educação/escolar (desde que dentro dos limites legais); auxílio filho excepcional; auxílio-natalidade e auxílio-creche". Outrossim, a r. sentença autorizou a compensação tributária dos valores recolhidos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento do presente mandamus e o levantamento dos depósitos realizados no curso da ação, após o trânsito em julgado.

O SEBRAE requer sua exclusão da lide, dada a ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, pugna pela total improcedência dos pedidos formulados pela impetrante.

O SESI e o SENAI postulam a existência de expressa previsão legal e constitucional para incidência das contribuições devidas ao SESI/SENAI sobre as rubricas contrariadas pela impetrante. Requerem seja denegada inteiramente a segurança formulada na inicial.

A parte impetrante requer a reforma da r. sentença para "afastar a incidência das contribuições previdenciárias e de terceiros sobre as verbas de adicional noturno, horas extras, auxílio maternidade, gratificações, adicional de periculosidade e insalubridade, adicional por tempo de serviço, 15 primeiros dias de afastamento por doença ou acidente e licença paternidade". Pugna, ainda, pelo direito de proceder à compensação dos valores recolhidos a tais títulos. Ademais, pleiteia autorização para o levantamento do depósito judicial realizado nos autos.

A União sustenta a inadequação da via eleita contra lei em tese. Postula a falta de interesse de agir quanto ao reconhecimento da natureza indenizatória dos pagamentos a título de abono pecuniário, férias indenizadas e auxílio-educação. Aduz, ainda, a constitucionalidade e legalidade das contribuições incidentes sobre auxílio-creche, terço constitucional de férias, auxílio-natalidade e auxílio filho excepcional. Outrossim, postula que eventual compensação só pode ser realizada entre tributos da mesma espécie.

Comas contrarrazões da parte impetrante, vieram os autos a esta Corte Regional.

O juízo de admissibilidade recursal foi exercido a fl. 1.057.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet*, pugna pelo prosseguimento do feito (ID 94269779).

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator.

No tocante especificamente ao tema da compensação, anoto divergência de entendimento quanto ao tema de fundo, acompanhando o e. Relator quanto às demais matérias postas a julgamento.

Observe que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei n. 11.457/2007 pela Lei 13.670/2018. Previa esse parágrafo único:

"O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei"

O referido artigo 74 da Lei n. 9.430/1996 prevê:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

A revogação desse parágrafo único, portanto, significa que a compensação previdenciária pode ser realizada com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que sejam observadas as condições previstas pelo art. 26-A da Lei n. 11.457/2007, dispositivo incluído pela Lei n. 13.670/2018, cujos termos são os que seguem:

"Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pela sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;

II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelos demais sujeitos passivos; e

III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

- a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e
- b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo."

Como se percebe pela dicção do dispositivo legal transcrito acima, para que o contribuinte possa compensar seus créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, diversas condições devem ser preenchidas. Essa possibilidade temporária para contribuições sociais previstas pelo art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b", "c", da Lei n. 8.212/1991 e contribuições de terceiro, e o contribuinte deve se valer do recém-instituído e-Social, não podendo ser estendida aos demais sujeitos passivos de obrigações tributárias, nem mesmo para o empregador doméstico.

Portanto, a revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

Há, portanto, restrições que tomam em conta o período de apuração das contribuições sociais e de terceiros, sendo certo que para aquelas exações anteriores à utilização do e-Social (ou para exações posteriores que serão compensadas com tributos anteriores à utilização do e-Social), a compensação nos moldes do art. 74, da Lei n. 9.430/1996 igualmente não se revela viável.

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento à apelação da parte impetrante em menor extensão**, restando **indeferida a pretensão de ampla compensação com quaisquer tributos, acompanhando o e. Relator quando aos demais pontos**.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000630-23.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA., SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SEBRAE, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogados do(a) APELANTE: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A, LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A
Advogado do(a) APELANTE: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE, SIGMA EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE CONDOMINIOS LTDA - EPP, SIGMA SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A
Advogado do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A
Advogados do(a) APELADO: LETICIA RAMIRES PELISSON - SP257436-A, LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Primeiramente, cumpre salientar que, diversamente do alegado pela União, não há que se falar em mandado de segurança contra lei em tese, mas sim de impetração contra os efeitos concretos da norma, visto que o não recolhimento dos tributos ensejaria necessariamente, por se tratar de ato vinculado, a autuação fiscal contra a Impetrante, o que lhe confere interesse de agir consistente na busca de proteção preventiva, na forma do disposto no artigo 1º da Lei nº 12.016/09, contra uma ação punitiva da Autoridade Impetrada.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência, da qual serve como exemplo o seguinte aresto: "*Em matéria tributária a atividade da autoridade é vinculada e, conseqüentemente se orientará necessariamente no sentido do efetivo cumprimento da lei, sendo, portanto, cabível mandado de segurança preventivo ante disposição legal de caráter tributário*" (TRF2, 1ª Turma, Relator Juiz ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI, julgado em 08/03/95, DJU de 15/08/95, "in" Repertório IOB de Jurisprudência, v. 19/95, pág. 332).

A via mandamental, destarte, se mostra necessária e útil à Impetrante, que visa a impedir, por meio da presente impetração, que o Fisco exija os tributos em tela, bem como imponha penalidades, pelo não recolhimento das exações na maneira determinada legalmente.

A União postula, ainda, a falta de interesse de agir da parte impetrante em relação aos pedidos de não incidência das contribuições sobre as férias indenizadas, abono de férias e auxílio-educação. Todavia, o simples fato de haver previsão legal não basta para concluir pela ausência de interesse processual.

Outrossim, o reconhecimento do direito à compensação, nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, pode ser objeto de mandado de segurança, o que é inconfundível com os seus posteriores efeitos administrativos.

O que a impetrante necessita é compelir a autoridade a aceitar, no âmbito administrativo, a compensação prevista na lei. Reconhecido o direito à compensação, esta se fará administrativamente, através da análise da documentação e dos lançamentos efetuados na contabilidade da empresa.

O mandado de segurança temo objetivo, apenas, de garantir a compensação, de determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados.

Isso nada tem a ver com produção de provas ou com efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, apenas arredam-se os óbices postos pela Administração.

O mandado de segurança é o meio jurídico adequado para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus ou habeas-data, quando a ilegalidade ou abuso de poder for cometida por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*".

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo DL n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial etc. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (...). Art. 3º. As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFSIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o Refis constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido." (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União. Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União Federal e o contribuinte.

Portanto, nesse aspecto, merece reforma a r. sentença para perfilar o entendimento supracitado.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Importância paga nos quinze dias que antecedem auxílio-doença/acidente. Salário maternidade. Salário paternidade.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDEl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade e paternidade, há incidência de contribuição previdenciária.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descafe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois não existe um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art.85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livrários do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Inferir-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não determina a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN: (AIRES/201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2017 ..DTPB:) - g.n.

Férias indenizadas. Abono pecuniário de férias.

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: REsp 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos." (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014) - g.n.

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea "b" do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indúvidoso que o abono de férias, nos termos dos artigos 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: REsp 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos." (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

Do auxílio-creche.

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

"Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação."

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso- creche . Assim dispõe seu artigo 1º:

"Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedecem as seguintes exigências: 1- o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade"

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

"§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso- creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas."

Assim é de se verificar que o "auxílio- creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337/AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201/AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

Semelhantemente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

No que se refere às exigências normativas para o benefício, cabe à Administração, no momento da compensação, observar o seu cumprimento, nos termos da legislação em vigor.

Auxílio-educação

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-educação, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). 2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EM PECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA (...) 8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio-educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.(...) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DFJ3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Gratificações. Prêmios.

O §1º do art. 457 da CLT é clarividente ao estabelecer que prêmios e gratificações integram o salário.

Nesse viés, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, as verbas pagas a título de prêmios e gratificações têm natureza remuneratória, eis que servem de contraprestação pela disposição do empregado e estão adstritas a requisitos intrínsecos ao trabalho por certo período ou desempenho:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissa, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações. 3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais". Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada. (E-DFcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

Sendo remuneração adicional advinda de cumprimento de metas ou superávit produtivo, não há alegar sua natureza indenizatória, eis que evidente seu caráter contraprestacional:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO. 1. O lançamento de contribuição previdenciária patronal, relativa aos meses de julho, agosto e setembro do ano de 1990 rege-se pela Lei 7.787/89, vigente à época do fato gerador (CTN, art. 144). 2. Dispondo, o art. 3º da Lei 7.787/89, que a base de cálculo da exação é "o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados", e considerando-se que o "prêmio produção", no caso concreto, consistiu em "gratificação destinada à recuperação do serviço telefônico prejudicado por movimento paralisista deflagrado pelo Sindicato dos empregados" (fl. 167), de caráter nitidamente remuneratório, resta evidente a incidência da contribuição previdenciária patronal. 3. Recurso especial interposto pelo INSS provido e recurso da Brasil Telecom S/A prejudicado. (REsp 365.375/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 199)

Adicional por tempo de serviço

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o adicional por tempo de serviço se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. HORA REPOUSO ALIMENTAÇÃO. 1. A Gratificação por Tempo de Serviço e a Gratificação Natalina, por ostentarem caráter permanente, integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 2. A incidência da contribuição previdenciária sobre a rubrica "hora repouso alimentação" já foi objeto de discussão na Segunda Turma que, em 1º.3.2011, no julgamento do REsp 1.157.849/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, após voto-vista do Min. Mauro Campbell (acórdão pendente de publicação), decidiu-se que incide a contribuição previdenciária sobre o intervalo intrajornada, uma vez que encerra natureza salarial. Recurso especial improvido. ..EMEN: (RESP 201001531800, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/06/2011 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE ADICIONAL DE CARÁTER PERMANENTE. ABONO PECUNIÁRIO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 83/STJ. I - A jurisprudência deste colendo Tribunal é firme na compreensão de não serem cabíveis os declaratórios somente para fins de prequestionamento, devendo antes haver, de fato, questão relevante para o julgamento da controvérsia, sobre a qual se omitiu o acórdão embargado. In casu, sequer demonstrou a recorrente em que consistiria a relevante omissão a justificar o cabimento dos declaratórios, na origem, tendo-se restringido em dizer que alegara a violação do art. 535 porque não houve juízo de valor sobre certos dispositivos legais. (Súmula n. 284/STF). II - Segundo se extrai da jurisprudência desta colenda Corte, a contribuição previdenciária incide sobre o abono pecuniário e o adicional por tempo de serviço, por se constituírem adicionais de caráter permanente (Precedente citado: AgRg no REsp 966456/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 26.11.2007). III - Enfim, também não é cognoscível o recurso especial no tocante à alegada violação do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, haja vista que a jurisprudência deste eg. Tribunal é firme na compreensão de que nas causas em que vencida a Fazenda Pública deve-se aplicar o §4º seguinte, não sendo observável o limite percentual do parágrafo anterior (Cf. REsp 741776/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 05/12/2005). IV - Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200800335189, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2008 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL, O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, O ADICIONAL NOTURNO, O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E O ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS GOZADAS. TERÇO DE FÉRIAS. 1. A Seção de Direito Público do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957/CE, no rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que a contribuição previdenciária incide sobre os valores pagos a título de salário-maternidade. 2. Em relação ao repouso semanal remunerado, a Segunda Turma, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014, firmou entendimento no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Na mesma linha: AgRg no REsp 1.475.078/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014. 3. Quanto ao adicional de insalubridade, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que tal verba integra o conceito de remuneração e se sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedente: AgRg no REsp 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5.11.2014. 4. A orientação do STJ é firme no sentido de que o adicional por tempo de serviço se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. A propósito: REsp 1.208.512/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 1.6.2011; e AgRg no REsp 1.030.955/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 18.6.2008. 5. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.358.281/SP, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, tem a compreensão de que incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre as horas extras e o respectivo adicional, e sobre os adicionais noturno e de periculosidade (Informativo 540/STJ). 6. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 7. O STJ pacificou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 (um terço) de férias, dada sua natureza indenizatória, ainda que se trate de empregado sujeito ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS (REsp. 1.230.957/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 17.3.2014, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e Res. 8/STJ). 8. Recurso Especial parcialmente provido. ..EMEN: (RESP 201500189454, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/05/2015 ..DTPB:.)

Auxílio-Natalidade

A jurisprudência do STJ assentou o posicionamento de que não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-natalidade, porquanto trata-se de verba com nitido caráter indenizatório e eventual, que não integra o salário-contribuição. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araruama/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. IV - A jurisprudência desta Corte Superior assentou o posicionamento de que não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-natalidade e auxílio-funeral, já que seu pagamento não ocorre de forma permanente ou habitual, pois depende, respectivamente, do falecimento do empregado e do nascimento de seus dependentes. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.586.690/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/6/2016, DJe 23/6/2016 e AgRg no REsp n. 1.476.545/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 21/10/2015. V - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o auxílio-educação. Precedentes: REsp n. 1.586.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 1.491.188/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/11/2014, DJe de 19/12/2014. VI - O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado segundo o qual a verba auxílio-transporte (vale-transporte), ainda que paga em pecúnia, possui natureza indenizatória, não sendo elemento que compõe o salário, assim, sobre ela não deve incidir contribuição previdenciária. Precedentes: REsp n. 1.614.585/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/9/2016, DJe 7/10/2016 e REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017. VII - Esta Corte Superior também considera indevida a exação de contribuição previdenciária sobre as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% da remuneração mensal. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp n. 1.137.857/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 13/4/2010, DJe 23/4/2010 e EDcl no AgRg no REsp n. 971.020/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 2/2/2010. VIII - O Superior Tribunal de Justiça também tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o denominado abono assiduidade. Precedentes: REsp n. 1.580.842/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 743.971/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe de 21/9/2009. IX - A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de abono de férias. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.455.290/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017 e AgRg no REsp n. 1.559.401/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 14/12/2015. X - Recurso especial parcialmente provido. (RESP-RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/06/2019..DTPB:.)

Auxílio filho excepcional

Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio filho excepcional, vez que evidente o caráter indenizatório dessa verba, por não remunerar o trabalhador pela sua atividade laborativa.

Nesse sentido os acertos emanados desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08). 3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. 4. Em relação à competência dezembro de 1997, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1998, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, ex lege, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10). 5. Agravo legal não provido. (APELREEX 00220687920054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012) - g-n.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS INDENIZADAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO EXCEPCIONAL. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e as férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - A rubrica auxílio excepcional prevista em acordo coletivo não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária, pois se destina a custear as despesas dos empregados com filhos comprovadamente considerados portadores de necessidades especiais, ostentando natureza indenizatória. Precedentes. IV - É devida a contribuição sobre o salário maternidade, e o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessa verba. V - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado tendo em vista que a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos. Entendimento desta Corte. VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. VII - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido. (AMS 00060958720104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2012. FONTE_REPUBLICACAO)

Adicional de hora extra

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)."

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte impetrante, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem no salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atrai para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o acerto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade.

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, remuneratória segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de ínfimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Consequentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, consequentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

Contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Levantamento do depósito judicial

Compete à instância de origem a apreciação do pedido de expedição de alvará de levantamento dos depósitos judiciais. Conforme já salientado pelo MM. Juízo a quo, o levantamento dos aludidos depósitos judiciais realizados nos autos sujeita-se ao trânsito em julgado do decisum

Compensação

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajustassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia para divergir, em parte, do e. Relator.

Quanto às matérias de fundo, especialmente dos tributos recolhidos indevidamente, que poderiam, em tese, ser compensados/restituídos, acompanho integralmente o eminente Relator.

Já quanto ao período definido para o efeito de compensação - últimos cinco (5) anos a contar do ajuizamento da lide - penso que tal comando não cabe no caso concreto, como passo a justificar.

Sabe-se que por força de alteração legislativa, houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei n. 11.457/2007 pela Lei 13.670/2018.

Previa esse dispositivo legal (parágrafo único):

"O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei."

O referido artigo 74 da Lei n. 9.430/1996, de seu turno, prevê:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

A revogação do parágrafo único, do artigo 26, portanto, significou autorização para que a compensação previdenciária pudesse ser realizada com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que observadas as condições previstas pelo art. 26-A da Lei n. 11.457/2007, dispositivo incluído pela Lei n. 13.670/2018, cujos termos são os que seguem:

"Art. 26-A. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

I - aplica-se à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pela sujeito passivo que utilizar o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º deste artigo;

II - não se aplica à compensação das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei efetuada pelos demais sujeitos passivos; e

III - não se aplica ao regime unificado de pagamento de tributos, de contribuições e dos demais encargos do empregador doméstico (Simples Doméstico).

§ 1º Não poderão ser objeto da compensação de que trata o inciso I do caput deste artigo:

I - o débito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para a apuração das referidas contribuições; e

b) relativo a período de apuração posterior à utilização do eSocial com crédito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil concernente a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições; e

II - o débito dos demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil:

a) relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração de tributos com crédito concernente às contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei; e

b) com crédito das contribuições a que se referem os arts. 2º e 3º desta Lei relativo a período de apuração anterior à utilização do eSocial para apuração das referidas contribuições.

§ 2º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo."

Como se percebe pela dicação do dispositivo legal transcrito acima, para que o contribuinte possa compensar seus créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, diversas condições devem ser preenchidas. Essa possibilidade tem por mira contribuições sociais previstas pelo art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b", "c", da Lei n. 8.212/1991 e contribuições de terceiro, e o contribuinte deve se valer do recém-instituído e-Social, não podendo ser estendida aos demais sujeitos passivos de obrigações tributárias, nem mesmo para o empregador doméstico.

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Inicialmente, **indeferido** o pedido de tutela de evidência (art. 311 do CPC) formulado como objetivo de "autorizar a imediata compensação dos valores indevidamente recolhidos pela Impetrante a título de (i) aviso prévio indenizado, e (ii) pagamentos decorrentes dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho (auxílio-doença), mesmo antes do trânsito em julgado da decisão definitiva".

A aplicação do art. 311, inciso II, do NCPD encontra óbice no disposto no art. 170-A do CTN.

Nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional (CTN), o contribuinte que ingressar em juízo para demandar valores indevidamente pagos deverá aguardar o trânsito em julgado da decisão que estabeleça a certeza quanto à ocorrência do indébito, de modo a possibilitar a compensação.

No mesmo sentido é enunciado da Súmula 212/STJ:

A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.

O STJ estabeleceu, ainda, na sistemática dos recursos repetitivos, orientação no sentido da aplicabilidade do disposto no art. 170-A, do CTN, também nas hipóteses em que já houver sido reconhecida a inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 1.167.039/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, S1 - Primeira Seção, DJe de 2/9/2010)

O disposto no art. 170-A, do CTN, portanto, é plenamente aplicável a todas as ações ajuizadas após a sua vigência, ainda que tenha havido declaração de inconstitucionalidade sobre o tributo indevidamente recolhido. Ou seja, nem mesmo decisão proferida em sede de controle de constitucionalidade, pelo STF, tem o condão de ensejar o afastamento de tal vedação imposta expressamente pelo ordenamento.

Na situação em análise, portanto, não se infere a existência de razões para afastamento da jurisprudência pacífica do STJ, que determina a aplicação do art. 170-A, do CTN.

Nesse sentido:

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO, APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA. RECURSO DESPROVIDO. PEDIDO DE TUTELA DE EVIDÊNCIA INDEFERIDO, POIS AFRONTA O DISPOSTO NO ART. 170-A DO CTN. 1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. 2. O STJ vem aplicando sem titubeios o quanto decidido pelo STF no RE 574.706/PR (EDcl no AgRg no REsp 1276424/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 21/05/2018 - EDcl no AgRg no AREsp 400.024/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 16/05/2018 - REsp 1496603/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 25/04/2018 - REsp 1089297/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018), a demonstrar que não se deve ter receio de errar em continuar julgando, sem qualquer suspensão, os casos como o presente. 3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017. 4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à impetrante o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo. 5. Assentado o ponto, deve lhe ser reconhecido também o direito à repetição e compensação dos débitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e, se realizada a compensação pela via administrativa, os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07. 6. A exigência do trânsito em julgado é determinação legal e deve ser obedecida independentemente da fixação da tese de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS. A tutela de evidência, no caso, permite apenas o pronto reconhecimento da inexistência de das contribuições sobre o imposto estadual, restando ao contribuinte aguardar o trânsito em julgado para exercer o consequente direito creditório, por força do art. 170-A do CTN. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 370209 0007459-70.2016.4.03.6144, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:22/11/2018. FONTE: REPUBLICA.CAO.-) -g-n.

Passo à análise do mérito da matéria devolvida à apreciação desta Corte Regional.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de inpor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Aviso prévio indenizado. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUENTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença.

Cumpra observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Se não, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES

1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.

(RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, **no âmbito infraconstitucional**, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, **não há relação de prejudicialidade** entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Horas extras

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega a parte impetrante, a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras."

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedente do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

Férias indenizadas.

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorrega a decisão monoarbitrária. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdenciária em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com estímulo vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos." (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014). - g.n.

Auxílio-creche

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

"Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação."

Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso- creche . Assim dispõe seu artigo 1º:

"Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso- creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeam as seguintes exigências: I - o reembolso- creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade"

A reforçar tal entendimento, a Lein. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lein. 8.212/91 a seguinte hipótese:

"§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso- creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas."

Assim, é de se verificar que o "auxílio- creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n. 310/STJ: *"O auxílio- creche não integra o salário-de-contribuição"*.

O auxílio-creche possui natureza indenizatória, cuja finalidade é ressarcir o contribuinte dos valores despendidos no pagamento de creche, nos termos do art. 208, IV, da CF com a redação dada pela EC n. 53/2006.

Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890

Semelhantermente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02).

No que se refere às exigências normativas para o benefício, cabe à Administração, no momento da compensação, observar o seu cumprimento, nos termos da legislação em vigor.

Auxílio-funeral

Não há incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de auxílio-funeral, verba de nítido caráter indenizatório e eventual, que não integra o salário-contribuição.

Confira-se o aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-FUNERAL. PAGAMENTO NÃO PERMANENTE NEM HABITUAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADOR. ART. 22, I, DA LEI N. 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE. ART. 97 DA CF/88 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. INAPLICABILIDADE.

1. Na linha da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a incidência da contribuição previdenciária patronal prevista no art.8.212/91 tem como requisito a habitualidade ou permanência do pagamento da verba recebida. Precedentes: (AgRg no AREsp 498.073/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/06/2015, DJE 01/07/2015; EDCI no AgRg no REsp 1.481.469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/02/2015, DJE 03/03/2015; REsp 838.251/SC, Rel. Ministra ELIANA Calmon, Segunda TURMA, julgado em 14/10/2008, DJE 07/11/2008).

2. Não se vislumbra a possibilidade fática de o pagamento do auxílio-funeral ocorrer de modo permanente ou habitual, já que referido benefício corresponde a valor repassado aos dependentes do falecido para as despesas relativas ao sepultamento que, salvo melhor juízo, ocorre apenas uma vez.

3. De outra parte, não há falar em contrariedade ao art. 97 da CF/88, nos termos dispostos na Súmula Vinculante 10/STF, pois inexistente afastamento de norma ordinária pertinente à lide. A questão ora em apreço diz respeito apenas à simples hipótese de não incidência tributária, tendo em vista que o pagamento do auxílio-funeral não se encontra no âmbito de abrangência da norma instituidora do tributo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.476.545/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJE 02/10/2015)

Auxílio filho excepcional

Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio ao filho excepcional previsto em acordo coletivo de trabalho, vez que evidente o caráter indenizatório dessa verba, por não remunerar o trabalhador pela sua atividade laborativa.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICABILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O auxílio-excepcional previsto em convenção coletiva celebrada pela Prodam não se sujeita à incidência da contribuição social, pois o seu fato gerador não é a atividade laborativa do empregado, mas sim o mal que aflige o filho deste (TRF da 3ª Região, AI n. 2005.03.00.077211-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 30.11.05; TRF da 2ª Região, AC n. 200451010067817, Rel. Paulo Barata, j. 26.08.08). 3. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. A decisão impugnada não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela agravante. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. 4. Em relação à competência dezembro de 1997, o prazo decadencial conta-se a partir de janeiro de 1998, que é o primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Com a ocorrência do fato gerador (dezembro), nasce, ex lege, a obrigação tributária e, a partir desse momento, pode ser efetuado a constituição do crédito tributário dela decorrente por meio do lançamento (STJ, REsp n. 857.614, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08; REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.03.09; TRF 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 05.10.10). 5. Agravo legal não provido. (APELREX 00220687920054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012) - g-n.

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS INDENIZADAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO EXCEPCIONAL. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e as férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - A rubrica auxílio excepcional prevista em acordo coletivo não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária, pois se destina a custear as despesas dos empregados com filhos comprovadamente considerados portadores de necessidades especiais, ostentando natureza indenizatória. Precedentes. IV - É devida a contribuição sobre o salário maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. V - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado tendo em vista que a não incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a eventuais reflexos. Entendimento desta Corte. VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. VII - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido. (AMS 00060958720104036107, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2012. FONTE_REPUBLICACAO)

Banco de horas

No tocante ao banco de horas pago na rescisão, a jurisprudência desta E. Corte reconhece o seu caráter remuneratório, ensejando a incidência da contribuição previdenciária:

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E A DESTINADAS A TERCEIROS. SALÁRIO-MATERNIDADE. SOBREAVISO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. BANCO DE HORAS. METAS. 13º SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, DE TRANSFERÊNCIA, NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTERIORES AO AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO. NÃO PROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE. PARCIALMENTE PROVIDO. 1. De acordo com jurisprudência dos Tribunais Superiores, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre I - Terço constitucional de férias, II - Auxílio durante 15 primeiros dias contados do afastamento do segurado por motivo de doença e III - Aviso prévio indenizado. 2. Quanto aos itens VII - Sobreaviso, VIII - Horas extras e adicional, IX - Descanso semanal remunerado, X - Adicional de transferência, XI - Adicionais noturno e de periculosidade, XII - Banco de horas, XIV - Salário maternidade e XV - Décimo terceiro, os tribunais superiores se posicionam no sentido da incidência das contribuições previdenciárias. 3. Ante o reconhecimento dos recolhimentos indevidos, cabível a compensação/restituição. 4. Agravo da União Federal improvido. 5. Agravo da impetrante parcialmente provido. (AMS 00070423120114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREVIVENTE. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. (...)21. As horas oriundas de banco de horas, pagas na rescisão, em razão do não aproveitamento pelo empregado, possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório. 22. (...). (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 - FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ajudas, prêmios, presentes, gratificações e bônus

As verbas pagas como ajudas, prêmios, presentes, gratificações e bônus para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento, de modo que, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

No caso em tela, embora a parte impetrante tenha sustentado que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "ajudas, prêmios, presentes, gratificações e bônus" não constituem pagamentos habituais, não ensejando sua incorporação ao salário ou remuneração efetiva, as alegações apresentadas mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório, não restando demonstrada a natureza jurídica das contribuições referidas, tornando inviável a procedência do pedido.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar-se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

Compensação

Cumprir consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ, 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Da prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Arte o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para: (i) reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de aviso prévio indenizado, verba relativa aos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, férias indenizadas, auxílio funeral, auxílio filho excepcional e auxílio creche; (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados.

Sem honorários, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do disposto no art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TUTELA DE EVIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO FUNERAL. AUXÍLIO FILHO EXCEPCIONAL. AUXÍLIO CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. BANCO DE HORAS. HORA EXTRA. INCIDÊNCIA. AJUDAS. PRÊMIOS. PRESENTES. GRATIFICAÇÕES. BÔNUS. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ART. 942 DO CPC/2015. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Diante do resultado não unânime, o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942/2015.

2. Tutela de evidência indeferida, porquanto a aplicação do art. 311, inciso II, do CPC encontra óbice no disposto no art. 170-A do CTN.

3 - O STJ estabeleceu, na sistemática dos recursos repetitivos, orientação no sentido da aplicabilidade do disposto no art. 170-A do CTN, também nas hipóteses em que já houver sido reconhecida a inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido. Precedentes.

4 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

5 - O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

6 - Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. No mesmo sentido, é incluído que as férias proporcionais indenizadas não integram salário-de-contribuição. Precedentes.

7 - O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. Jurisprudência do STF.

8 - Não há incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de auxílio funeral, verba de nítido caráter indenizatório e eventual, que não integra o salário contribuição. Jurisprudência do STJ.

9 - Não incide contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio ao filho excepcional, previsto em acordo coletivo de trabalho, com evidente caráter indenizatório. Nesse sentido: APELREEX 00220687920054036100, Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:22/03/2012; AMS 00060958720104036107, Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:18/12/2012.

10 - No tocante ao banco de horas pago na rescisão, a jurisprudência desta E. Corte reconhece o seu caráter remuneratório, ensejando a incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AMS 00070423120114036100, Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:20/02/2015; AMS 00055148820134036100, Desembargador Federal PAULO FONTES, TRF3 - Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data:30/11/2015.

11 - No caso dos autos, não restou demonstrada a natureza jurídica dos pagamentos realizados a título de ajudas, prêmios, presentes, gratificações e bônus, de forma que, não estando efetivamente comprovado o caráter eventual das verbas denominadas pela parte impetrante, não comporta procedência o pedido. Nesse sentido: REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014.

12. Quanto à compensação, houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei n. 11.457/2007 pela Lei 13.670/2018, que previa a não aplicação do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 às contribuições sociais.

13. A revogação desse parágrafo único, portanto, significa que a compensação previdenciária pode ser realizada com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que sejam observadas as condições previstas pelo art. 26-A da Lei n. 11.457/2007, dispositivo incluído pela Lei n. 13.670/2018.

14. Para que o contribuinte possa compensar seus créditos com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, diversas condições devem ser preenchidas. Essa possibilidade tem por mira contribuições sociais previstas pelo art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b", "c", da Lei n. 8.212/1991 e contribuições de terceiro, e o contribuinte deve se valer do recém-instituído e-Social, não podendo ser estendida aos demais sujeitos passivos de obrigações tributárias, nem mesmo para o empregador doméstico.

15. A revogação do art. 74 da Lei n. 9.430/1996 não induz à conclusão de que qualquer crédito constituído antes do advento (e da adesão) ao e-Social possa ser objeto de compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil; as condições impostas pela lei para tal modalidade de compensação são bem claras: não são compensáveis a) débitos apurados anteriormente ao e-Social e b) créditos das contribuições relativos a períodos anteriores. Em suma: só se admite a compensação indistinta de créditos novos com débitos novos.

16. Há restrições que tomam em conta o período de apuração das contribuições sociais e de terceiros, sendo certo que para aquelas exações anteriores à utilização do e-Social (ou para exações posteriores que serão compensadas com tributos anteriores à utilização do e-Social), a compensação nos moldes do art. 74, da Lei n. 9.430/1996 igualmente não se revela viável.

17 - A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

18 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu parcial provimento à apelação em menor extensão, restando indeferida a pretensão de ampla compensação com quaisquer tributos, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pelos Desembargadores Marcelo Saraiva e Carlos Francisco, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Giselle França que davam parcial provimento à apelação para: (i) reconhecer a não incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos pela parte impetrante a título de aviso prévio indenizado, verba relativa aos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, férias indenizadas, auxílio funeral, auxílio filho excepcional e auxílio creche; (ii) determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da lei nº 11.457/2007 (introduzido pela lei 13.670/18) e da instrução normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da instrução normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0013820-57.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A

APELADO: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: INES DE MACEDO - SP18356-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013820-57.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A

APELADO: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: INES DE MACEDO - SP18356-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação interposta pela União, Marco Antonio Filippo Lopes e outros, por meio da qual pleiteiam a reforma da sentença de procedência da Ação de Desapropriação, cuja parte dispositiva transcrevo:

"....

JULGO PROCEDENTE a demanda, declarando incorporado ao patrimônio da expropriante a área descrita na inicial, mediante o pagamento da importância de R\$ 807,07 (oitocentos e sete reais e sete centavos), corrigido monetariamente, a partir desta data, de acordo com o Provimento COGE nº 64/2005, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, combinado com a Portaria nº 92/2001, da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo. Sobre o valor atualizado da indenização, deverão incidir os juros compensatórios de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da imissão provisória da posse, ocorrida em 1970. Outrossim, incidirão sobre o valor atualizado da condenação os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido feito, nos termos do artigo 100 da Constituição Federal, conforme o artigo 15-B, acrescentado ao Decreto-Lei nº 3.365 pela Medida Provisória nº 2.183, de 2001, ao revogar a súmula 70 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2001, artigo 406, e a partir de então, os juros de 1,0% (um por cento) ao mês, até o efetivo pagamento.

Não há desconto a ser realizado em sede de execução, pois não houve o prévio depósito para a imissão provisória na posse.

Condeno a expropriante ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em de 10% sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização fixada.

Satisfeito o preço, servirá esta de título hábil para a transferência do domínio à expropriante, expedindo-se carta de adjudicação.

Sujeita a sentença ao duplo grau de jurisdição, na forma do artigo 28, 1º, do Decreto-Lei n. 3.365, de 1941, decorrido o processamento de eventuais recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Ao SEDI para retificar o pólo ativo da demanda, nos termos desta.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

P.R.I.", fls. 210/211.

Afirmam os Apelantes que trata-se de Ação de Desapropriação de um terreno, situado nos kms 241 e 242, próximo da Rodovia Presidente Dutra, com área de 44,95 m², na Cidade de Aparecida, no Vale do Paraíba Paulista/SP, cuja imissão na posse ocorreu em 1970.

Aduzem que foram realizadas duas perícias, porém o segundo Laudo Pericial ratificou o primeiro Laudo que conclui que a indenização seria o equivalente a R\$ 807,07 (oitocentos e sete reais e sete centavos) para o mês de outubro de 1997.

Alegam que o valor da indenização constante dos Laudos e acolhido pelo juiz da causa não é justo. Acrescentam, ainda, que o valor indenizatório deverá ser corrigido monetariamente de acordo com os expurgos inflacionários, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sob pena de violação do princípio constitucional do pagamento da justa indenização.

Defendem que a verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização fixada não é justa, porque a Ação foi ajuizada em 1.970.

Postulam que a verba honorária deverá ser fixada em 20% (vinte por cento).

Requerem o provimento do recurso para determinar a anulação das perícias, bem como a realização de novo laudo pericial, fixando a verba honorária para o máximo cabível.

A União apela alegando que a sentença fixou os juros compensatórios a partir da imissão na posse (09/07/1970). Destaca que o Juízo de Origem decretou a imissão, mas a ordem não foi efetivamente cumprida através do respectivo Mandado, cujos juros compensatórios devem incidir somente a partir da imissão da Expropriante na posse.

Aduz que "... após a decisão que decretou a imissão na posse não foi expedida a carta precatória para efetivá-la, como havia expressamente determinado o juízo", fl. 234. Acrescenta, ainda, que no caso dos autos emrazão da ausência de movimentação dos autos o processo ficou parado no arquivo a partir do Ano de 1974 até o Ano de 1.987, momento em que os Expropriados compareceram nos autos e apresentaram sua Contestação ao feito, conforme revelamos documentos de fls. 17/18.

Defende que não houve a prova efetiva da data da ocupação do imóvel, portanto, é inadequado utilizar a data da imissão na posse pelo Juízo para pagamento a contagem dos juros compensatórios. Requer a Apelante que os juros compensatórios incidam a partir do Ano de 1.987, ou seja, a data em que os Expropriados compareceram de forma espontânea para apresentar sua Contestação.

Quanto aos juros de moratórios assevera que os juros nas condenações impostas à Fazenda Pública não poderão incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97. Cita precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

Postula o provimento do recurso para reforma da sentença, nos termos expostos no apelo.

Contrarrazões apresentadas pela União às fls. 247/267.

O Apelante, Sr. Marco Aurélio Filippo, requereu Prioridade na tramitação do feito, nos termos da Lei n. 10.173/2001, fl. 271.

O Ministério Público Federal informou que não há interesse para justificar sua intervenção, fls. 275-275-verso.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

VOTO-VISTA

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Pedi vista dos autos para melhor análise das questões fáticas e jurídicas debatidas na lide.

Cuida-se, na origem, de ação de desapropriação por utilidade pública movimentada pelo então existente Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER) em face de Marco Antônio Fillipo Lopes e Outros, por meio da qual pretendia a incorporação ao patrimônio público do imóvel descrito na peça exordial do feito.

Após a regular instrução do feito, o juízo de primeiro julgou procedente o pedido, para o fim de incorporar ao patrimônio público o imóvel em referência mediante o pagamento da importância de R\$ 807,07, corrigida monetariamente a partir daquela data, acrescida de juros compensatórios de 12% (doze por cento) a partir da emissão provisória na posse, ocorrida em 1970. Também foram fixados juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido feito, nos termos do art. 100 da Constituição da República, combinado com o art. 15-B do Decreto-Lei n. 3.365/1941, até a entrada em vigor do CC/2002, quando os juros moratórios seriam de 1% (um por cento) ao mês (art. 406). Por fim, condenou-se a expropriante ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor da diferença entre a oferta inicial e a indenização fixada.

Em face da mencionada sentença, tanto a parte expropriada quanto a parte expropriante apelaram. Os expropriados alegaram que o valor da indenização, fixado em R\$ 807,07 para outubro de 1997, seria "pífio", tendo em vista que o imóvel desapropriado corresponde a uma área de 44,95m². Afirmaram que o segundo laudo pericial se limitou a atualizar o primeiro laudo, elaborado no distante ano de 1970.

Defenderam que o valor da indenização, ao ser corrigido monetariamente, deveria observar todos os expurgos inflacionários; que a correção monetária deveria ser aplicada a partir de outubro de 1997, e não da data em que a sentença foi prolatada; e que há incoerência na sentença ao se fixar os honorários advocatícios, posto que estes foram arbitrados em percentual incidente sobre a diferença existente entre o preço ofertado e o valor fixado a título de justa indenização, quando, em realidade, não houve o depósito de qualquer quantia pelo Poder Público para que se tivesse a emissão na posse. Por fim, aduziram que o percentual de honorários sucumbenciais deveria ser elevado de 10% (dez por cento) para 20% (vinte por cento).

De seu turno, a União, sucessora do extinto DNER, interpôs apelação alegando fundamentalmente que a emissão na posse, apesar de ter sido declarada pelo juízo de primeira instância, nunca veio a ser efetivada por intermédio da expedição do respectivo mandado, razão pela qual os juros compensatórios jamais poderiam ter sido cominados na sentença. Na falta de data para emissão na posse, o ente federal requereu que fosse utilizado o ano de 1987 como termo inicial dos juros compensatórios, data em que os réus compareceram de forma espontânea para apresentar sua contestação.

Quanto ao mais, a União pontificou que os juros moratórios não poderiam ter sido fixados em 1% (um por cento) ao mês após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, mas mantidos em 0,5% (meio por cento) ao mês, com esteio no quanto preceituado pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997. Salientou que as condenações contra a Fazenda Pública não podem ultrapassar o percentual de 6% (seis por cento) ao ano a título de juros de mora.

A União apresentou contrarrazões às fls. 247/267, mas os réus deixaram de apresentar suas contrarrazões, conforme certificado à fl. 268 verso. Os autos foram, então, encaminhados a esta Egrégia Corte Regional, tendo sido distribuídos à relatoria do eminente Desembargador Federal Hélio Nogueira. O feito foi levado a julgamento na sessão do dia 21 de maio de 2019, quando Sua Excelência votou no sentido de reconhecer a prescrição quinquenal, argumentando, para tanto, que os réus compareceram em juízo apenas 17 anos após o ajuizamento da demanda e 24 anos depois do desapossamento administrativo, sendo aplicável o prazo quinquenal a que alude o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932.

Traçado o contexto fático, peço vênia ao Relator para dele divergir quanto à solução a ser dada à presente demanda. Conquanto o Poder Público tenha desapossado administrativamente os réus do imóvel que era de sua propriedade, sem a observância dos regulares procedimentos, em 1963, com conclusão da segunda pista da estrada em 15.11.1967, conforme noticiado pelo eminente Relator das apelações interpostas, a Administração Pública buscou regularizar a situação ingressando com a competente ação de desapropriação por utilidade pública em 03.07.1970.

Quer isso significar que a Administração Pública levou menos de cinco anos desde a conclusão da segunda pista da estrada para efetivamente propor a ação de desapropriação por utilidade pública, não havendo que se cogitar do transcurso integral do prazo a que alude o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932 na espécie. Após o ajuizamento da ação de desapropriação, o que se teve, em termos práticos, foi a interrupção da prescrição, pois o lustro prescricional é interrompido por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Nesse sentido, assim preceituava o art. 172, inc. IV, do Código Civil de 1916, vigente ao tempo dos fatos ocorridos:

"Art. 172. A prescrição interrompe-se:

- I. Pela citação pessoal feita ao devedor, ainda que ordenada por juiz incompetente.
- II. Pelo protesto, nas condições do número anterior.
- III. Pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário, ou em concurso de credores.
- IV. Por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor.
- V. Por qualquer ato inequívoco, ainda que extra-judicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor." (grifei)

A mesma disposição foi trazida pelo Código Civil de 2002:

"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

- I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;
 - II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;
 - III - por protesto cambial;
 - IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;
 - V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;
 - VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.
- Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." (grifei)

Uma vez que a ação tenha sido proposta, mesmo considerando o grande lapso temporal em que o feito permaneceu no arquivo (de 1974 a 1987, momento em que os réus compareceram espontaneamente no processo, segundo fl. 1 verso), não haveria que se cogitar da prescrição, porquanto a desapropriação somente se aperfeiçoa como pagamento integral do preço pelo Poder Público, o que não ocorreu no caso em tela.

Por outras palavras, não se há de falar em prescrição de exigir valores decorrentes de dívidas de desapropriação, dado que ao Estado (lato sensu) é que cumpre a diligência de depositar o preço fixado judicialmente. Não é o decreto que declara de utilidade pública o imóvel expropriado e nemo eventual registro da transferência do imóvel no Registro de Imóveis que permitem a consumação da desapropriação.

Apenas o pagamento integral do preço é que tem esse efeito, consoante atesta decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal no âmbito do RE n. 93.077-9/MT, cujo voto da lavra do Ministro Soares Munhoz é assaz percuriente quanto ao enfrentamento do tema posto a julgamento, verbis:

"DESAPROPRIAÇÃO. NOVA AVALIAÇÃO. PRESCRIÇÃO. COISA JULGADA. DISCUSSÃO SOBRE O QUANTUM DA INDENIZAÇÃO. ENQUANTO NÃO CONSUMADA A DESAPROPRIAÇÃO, O QUE SOMENTE SE VERIFICA DEPOIS DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO (ART-153, PAR-22, DA C.F.), MANTEM-SE INTEGRAL A PRETENSÃO EXECUTORIA DA EXPROPRIADA CONCERNENTE A EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DO PREÇO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE REJEITADA. COISA JULGADA. SEU CONCEITO MODERNO. DOUTRINA DE JAMES GOLDSCHMIDT QUE RESTRINGE SUA FORÇA MATERIAL A SITUAÇÃO JURÍDICA NO ESTADO EM QUE SE ACHAVA NO MOMENTO DA DECISÃO, NÃO TENDO, PORTANTO, INFLUÊNCIA SOBRE OS FATOS QUE VENHAM A OCORRER DEPOIS. REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS APÓS A SENTENÇA, EMBORA NÃO PREVISTA NESTA A ATUALIZAÇÃO. POSSIBILIDADE EM FACE DO CONCEITO MODERNO DE COISA JULGADA. PRECEDENTE: RE 87.366. VALIDADA, PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, A NOVA AVALIAÇÃO POR DOIS FUNDAMENTOS SUFICIENTES EM SI, INVIÁVEL SE APRESENTA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE ATACA APENAS UM DELES (SÚMULA 283). A DISCUSSÃO SOBRE O "QUANTUM" DA INDENIZAÇÃO NÃO É VIÁVEL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO ENVOLVE MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 279). RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO."

Outra não é a posição perfilhada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DESAPROPRIAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - Enquanto não consumada a desapropriação, o que ocorre com o pagamento da indenização, não ocorre a prescrição da pretensão executória.

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

V - Agravo Interno improvido." (grifei)

(AgInt no REsp 1691043/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 15/12/2017)

Assim, tendo em conta que a expropriante não efetuou o depósito do montante ofertado, a parte expropriada não pode perder a propriedade pelo decurso do prazo, devendo ser afastada a prescrição.

Ante o exposto, voto por afastar o reconhecimento da prescrição, cabendo, de consequente, ao eminente Desembargador Federal relator prosseguir no julgamento, confrontando-se as questões de fundo debatidas nestes recursos, conforme fundamentação supra.

É como voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013820-57.1987.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: INES DE MACEDO - SP18356-A

APELADO: MARCO ANTONIO FILIPPO LOPES, PEDRO LUIZ FILIPPO LOPES, MARCO AURELIO FILIPPO LOPES, ANTONIO AUGUSTO FILIPPO LOPES, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: INES DE MACEDO - SP18356-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Ação de Desapropriação ajuizada em **03/07/1970** pelo Departamento Nacional de Estradas e Rodagem - DNER, atualmente sucedido pela União, contra Marco Antonio Filippo Lopes e outros, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para imitar o Autor na posse do terreno, situado nos km's 241 e 242, próximo da Rodovia Presidente Dutra, com área de 44,95 m², no Município de Aparecida, no Vale do Paraíba Paulista/SP, mediante o pagamento da importância de CRS 30,53 (trinta cruzeiros e cinquenta e três centavos), cuja finalidade era a construção da segunda pista da Rodovia denominada BR 116.

Após a longa instrução processual sobreveio sentença de procedência da Ação de Desapropriação, fls. 202/211.

Dos fatos.

Cumpra observar que após a aprovação do Projeto da 2ª Pista da Rodovia Federal Presidente Dutra, o Departamento Nacional de Estradas e Rodagem - DNER publicou o Edital n. 55/63, **no mês de novembro de 1963**, a fim de declarar de utilidade pública o imóvel "sub judice" para ampliação da Rodovia Presidente Dutra na Região dos Municípios de Guaratinguetá e Aparecida, Interior de São Paulo, conforme demonstra a cópia do Edital de fl. 05.

No caso dos autos, o DNER (atualmente sucedido pela União) foi responsável pelo apossamento administrativo com relação à propriedade que pertencia aos Expropriados e a Ação de Desapropriação foi ajuizada em **03/07/1970**, com fundamento no Decreto-lei n. 512, de 21/03/1969, que autorizou a Política Nacional de Viação Rodoviária.

O MM. Juiz Federal no dia **09/07/1970** concedeu a imissão na posse (fl. 08), cuja ordem não foi efetivamente cumprida através do respectivo Mandado, conforme se verifica à fl. 08. Além disso, não consta dos autos a comprovação do depósito prévio e a determinação de citação dos Réus, ora Apelantes. Por fim, os autos foram remetidos ao arquivo em **14/01/1974**, fl. 11.

Do arquivamento do processo e o comparecimento espontâneo dos Réus em Juízo.

Os autos foram remetidos ao arquivo em **14/01/1974** e o processo permaneceu arquivado por **13 (treze)** anos. A primeira manifestação nos autos pelos Expropriados, ora Apelantes, com a apresentação de defesa técnica por advogado regularmente constituído ocorreu **17 (dezesete) Anos** após o ajuizamento da Ação (**03/07/1970**), ou seja, no dia **30/04/1987 (fl. 12)**, porque o Expropriado, Sr. Marco Antonio Filippo Lopes, peticionou ao Juízo de Origem requerendo o desarquivamento dos autos, bem como juntou o instrumento de procuração, fls. 12/15.

Quanto à validade do processo o artigo 214, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973, estabelecia que:

"... § 1º O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação."

Por sua vez, a redação do artigo 239, § 1º, do Novo Código de Processo Civil é no seguinte sentido:

"Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido."

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos a execução."

Redação atual do 1º do artigo 240, do Novo CPC, que dispõe:

"§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação."

É certo que o comparecimento espontâneo dos Réus nos autos foi extemporâneo, porque a Ação já estava prescrita, segundo a regra do artigo 10 do Decreto n. 3.365/1941 dispõe que:

"A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará."

No caso em tela, o DNER ajuizou Ação de Desapropriação Por Utilidade Pública visando a concessão de provimento jurisdicional para depositar judicialmente o valor da indenização.

Do reconhecimento da prescrição.

A Ação está prescrita, porque o comparecimento espontâneo e extemporâneo dos Réus nos autos (**30/04/1987**) ocorreu **24 (vinte e quatro) Anos** após a publicação do Edital (**no mês de novembro de 1963 - fl. 05**) que declarou de utilidade pública o imóvel "sub judice", **17 (dezesete) Anos** após o ajuizamento da Ação em **03/07/1970 (fl. 02)** e **20 (vinte) Anos** após a inauguração da pista da Rodovia Presidente Dutra em **15/11/1967 (fl. 22)**, mas o artigo 10 do Decreto n. 3.365/1941 prevê o prazo de **5 (cinco) Anos** para o Expropriante ajuizar a Ação.

A Contestação foi apresentada (fls. 17/18). O DNER em sua manifestação acerca da defesa dos Réus defendeu a existência da prescrição ao argumento de que a Rodovia Dutra foi inaugurada em **15/11/1967** e, ao final, a aplicação dos artigos 177 e 178 do Código Civil de 1916 (fls. 22/23), cujo pleito foi indeferido às fls. 32/33.

Na Desapropriação Indireta há limitação para o particular quanto ao uso da propriedade, razão pela qual se aplicava, antes do Novo Código Civil de 2002, o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição da ação indenizatória.

No entanto, o prazo prescricional para as ações de indenização em face da perda administrativa da propriedade, por possuir natureza pessoal, é o previsto no Decreto nº 20.910/32, **qual seja, o prazo de 5 (cinco) anos.**

E, na hipótese dos autos, o Decreto-lei n. 512, de 21/03/1969, apenas autorizou a Política Nacional de Viação Rodoviária.

Dispõe o artigo 10 do Decreto n. 3.365/1941:

"A desapropriação deverá efetivar-se mediante acordo ou intentar-se judicialmente, dentro de cinco anos, contados da data da expedição do respectivo decreto e findos os quais este caducará".

Bem se vê, portanto, que o prazo de 5 (cinco) do artigo acima transcrito é do **Ente Expropriante, no caso o DNER** (atualmente sucedido pela União), o que não se confunde com o prazo de que dispõe o Expropriado para intentar ação de Desapropriação Indireta.

Por sua vez, o Réu, ora Apelado, em sua manifestação de **12/07/1989** (fls. 22/23) defendeu a existência da prescrição, nos termos do artigo 178 do Código Civil de 1.916, que prevê:

"Prescreve:

§ 10. Em cinco anos:

VI. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, e bem assim toda e qualquer ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal; devendo o prazo da prescrição correr da data do ato ou fato do qual se originar a mesma ação".

Ação está prescrita, pelos seguintes motivos:

- a) o apossamento administrativo ocorreu no **Ano de 1963** (fl. 05);
- b) a segunda pista da estrada foi inaugurada em **15/11/1967** (fl. 22);
- c) a Ação foi ajuizada pelo DNER em **03/07/1970** (fl. 02),
- d) os Expropriados compareceram nos autos somente em **30/04/1987**, ou seja, **17 (dezesete) Anos** após o ajuizamento da Ação e **24 (vinte quatro) Anos** após o apossamento administrativo em novembro de 1963 e
- e) o artigo 10 do Decreto n. 3.365/1941 determina o prazo de 5 (cinco) anos para o recebimento de Indenização, **contados da data da expedição do Decreto expropriatório.**

Ainda que se aplicasse o prazo decenal do Código Civil de 2002 a Ação de Desapropriação está prescrita.

Quanto à prescrição no Novo Código Civil de 2002 a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no seguinte sentido:

"RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. PRESCRIÇÃO. DIREITO REAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. SÚMULA 119/STJ. CÓDIGO CIVIL DE 2002. ART. 1.238, PARÁGRAFO ÚNICO. PRESCRIÇÃO DECENAL. REDUÇÃO DO PRAZO. REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Descabida a tese de que o prazo prescricional teria início na data do decreto expropriatório, pois não se trata de desapropriação direta, mas indireta. Isso porque apesar de ter sido inicialmente observado o processo de desapropriação, a indenização não foi paga, nos termos do pactuado entre expropriante e expropriado, de modo que o acordo não se aperfeiçoou assim como a desapropriação direta que se convolou em indireta.
2. **O prazo de cinco anos de que trata o art. 10 do Decreto 3.365/1941 dirige-se ao expropriante, cabendo a ele ajuizar a ação ou efetivar acordo dentro do prazo quinquenal, o que não se confunde com o prazo de que dispõe o expropriado para intentar ação de desapropriação indireta.**
3. Com fundamento no art. 550 do Código Civil de 1916, o STJ firmou a orientação de que "a ação de desapropriação indireta prescreve em 20 anos" (Súmula 119/STJ).
4. **O Código Civil de 2002 reduziu o prazo do usucapião extraordinário para 10 (dez) anos (art. 1.238, parágrafo único), devendo-se, a partir de então, observar as regras de transição previstas no Codex (art. 2.028), adotando-o nas expropriatórias indiretas. Precedentes: REsp 1.300.442/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/6/2013; REsp 944.351/P1, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 15/4/2013.**
5. Especificamente na hipótese dos autos, levando-se em conta que o recorrente o recorrente está na posse do imóvel desde 9.3.1998 e que não decorreu mais da metade do prazo vintenário do código revogado, consoante a regra de transição prevista no art. 2.028 do CC/02, incide o prazo decenal do atual Codex, a partir de sua entrada em vigor 11.1.2003.
6. Assim, tendo em vista que a ação foi proposta em 26.2.2010, consoante consta do acórdão recorrido, antes do transcurso de 10 (dez) anos da vigência do Código Civil de 2002, não se configurou a prescrição.
7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1654965/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE VALOR DO IMÓVEL. TERMO ADITIVO DE ACORDO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/1932. TERMO A QUO. OCORRÊNCIA DO PREJUÍZO RECLAMADO.

A hipótese dos autos refere-se à cobrança de valores decorrentes de termo aditivo de acordo firmado entre o proprietário expropriado de seu imóvel para a construção de uma hidrelétrica e a Companhia de eletricidade, no bojo de desapropriação direta. **Em se tratando de desapropriação direta incide o teor do artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, que estabelece prazo prescricional quinquenal para cobrança das dívidas passivas da União, Estados e Municípios.** O termo a quo do prazo prescricional foi deflagrado com o pagamento da indenização, ou seja, no ano de 2000, já que, a partir desta data, surgiu o suposto prejuízo alegado pelo autor, referente ao não pagamento de justa indenização. Recurso especial não provido. ..E MEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1142028 2009.00.99943-0, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/06/2010..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - ART. 10 DO DECRETO-LEI 3.365/41 - CADUCIDADE DO DECRETO EXPROPRIATÓRIO - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - OCUPAÇÃO DA PROPRIEDADE - SÚMULA 7/STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DIFERENÇA ENTRE O VALOR FINAL DA INDENIZAÇÃO E O VALOR DA OFERTA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 27, § 1º DO CPC.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC se o Tribunal a quo pronuncia-se expressamente sobre as questões ditas omissas ou se deixou de fazê-lo por tratar-se de inovação processual, não estando, por isso, obrigado a manifestar-se.
2. Não há contradição quando, não obstante o inconformismo da parte, há coerência no raciocínio desenvolvido pelo Tribunal.
3. **O prazo de que trata o art. 10 do Decreto-Lei 3.365/41 dirige-se ao expropriante, a quem cabe ajuizar a ação de desapropriação direta ou efetivar acordo dentro do prazo quinquenal, o que não se confunde com o prazo vintenário de que dispõe o expropriado para intentar ação de desapropriação indireta (Súmula 119/STJ).**
4. A análise da tese de que o Município não ocupou a área esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
5. O Decreto-lei 3.365/41 é a lei a ser aplicada aos processos de desapropriação, o qual, por ser lei especial afasta a lei geral, o CPC, em nome do princípio da especialidade.
6. A chamada desapropriação não é ação especial e sim ação ordinária de indenização, razão pela qual aplica-se a lei geral e não a lei especial da desapropriação.
7. Pelo disposto no § 3º do art. 27 do Decreto-lei 3.365/41, com a redação dada pela MP 2.183-56/2001 (só aplicável aos processos posteriores ao apossamento), os honorários devem incidir sobre a diferença entre o valor final da indenização e a oferta (§ 1º do mesmo dispositivo legal).
8. A regra não tem aplicação nas desapropriações indiretas porque sendo ação ordinária aplica-se a regra geral. Ademais, não há oferta.
9. Recurso especial do Município improvido e recurso especial dos autores provido em parte.

(STJ, REsp 788.282/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007, p. 303)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. PARCELA DE IMÓVEL. CRIAÇÃO. LAGO ARTIFICIAL. USINA HIDRELÉTRICA. INDENIZAÇÃO PAGA. PRETENSÃO. REPARAÇÃO. PARCELA IMOBILIÁRIA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE USO. CULTIVO AGRÍCOLA. CRIAÇÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. MERA LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. INAPLICAÇÃO. SÚMULAS 39/STJ E 119/STJ. PEDIDO. LUCROS CESSANTES. PREJUDICADO.

1. **A desapropriação indireta somente se dá com o efetivo desapossamento do imóvel em favor do ente expropriante, tal não ocorrendo com a simples limitação decorrente da criação de área de preservação permanente, situação em que o proprietário mantém o domínio da gleba mas com restrições impostas por norma de direito ambiental.**
2. Essa situação, por caracterizar-se como limitação administrativa, autoriza seja o proprietário indenizado, limitada a sua pretensão, no entanto, ao prazo prescricional quinquenal de que trata o art. 10 do Decreto-Lei 3.365/1941, disposição de regência específica da matéria.

3. Precedente idêntico: AgRg no REsp 1.361.025/MG (Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013).

(AgRg nos EDcl no REsp 1417632/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 11/02/2014).

Agravo de instrumento. Administrativo. Desapropriação. Precatório. Saldo remanescente. Inércia do expropriado. Prescrição. Artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32. Ocorrência. Precedentes do STJ e deste Tribunal Bandeirante. Decisão reformada. Recurso provido.

(TJSP: Agravo de Instrumento 2209290-94.2018.8.26.0000; Relator (a): Paola Lorena; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Público; Foro de Juquiá - Vara Única; Data do Julgamento: 04/12/2018; Data de Registro: 05/12/2018)

Comefeito, impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Pelo exposto, reconheço a existência da prescrição.

É o voto.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a vênua devida, acompanho as razões das divergências apresentadas pelo Desembargador Federal Wilson Zauhy. Embora tenha transcorrido prazo expressivo entre os fatos narrados, não se há de falar em prescrição de exigir valores decorrentes de dívidas de desapropriação, porque o termo inicial para tanto não é o decreto que declara de utilidade pública o imóvel expropriado e nem o eventual registro da transferência do imóvel no Registro de Imóveis que permitem a consumação da desapropriação, mas sim o pagamento integral do preço. Não consta ter havido o depósito do montante ofertado pelo expropriante, daí porque voto por afastar o reconhecimento da prescrição, prosseguindo no julgamento do feito.

EMENTA

APELAÇÃO. REMESSANECESSÁRIA. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. NÃO RECONHECIDA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO.

1. Conquanto o Poder Público tenha desapossado administrativamente os réus do imóvel que era de sua propriedade, sem a observância dos regulares procedimentos, em 1963, com conclusão da segunda pista da estrada em 15.11.1967, a Administração Pública buscou regularizar a situação ingressando como competente ação de desapropriação por utilidade pública em 03.07.1970.
2. Quer isso significar que a Administração Pública levou menos de cinco anos desde a conclusão da segunda pista da estrada para efetivamente propor a ação de desapropriação por utilidade pública, não havendo que se cogitar do transcurso integral do prazo a que alude o art. 1º do Decreto n. 20.910/1932 na espécie.
3. Após o ajuizamento da ação de desapropriação, o que se teve, em termos práticos, foi a interrupção da prescrição, pois o lustro prescricional é interrompido por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.
4. Uma vez que a ação tenha sido proposta, mesmo considerando o grande lapso temporal em que o feito permaneceu no arquivo (de 1974 a 1987, momento em que os réus compareceram espontaneamente no processo), não haveria que se cogitar da prescrição, porquanto a desapropriação somente se aperfeiçoa com o pagamento integral do preço pelo Poder Público, o que não ocorreu no caso em tela.
5. Por outras palavras, não se há de falar em prescrição de exigir valores decorrentes de dívidas de desapropriação, dado que ao Estado (lato sensu) é que cumpre a diligência de depositar o preço fixado judicialmente. Não é o decreto que declara de utilidade pública o imóvel expropriado e nem o eventual registro da transferência do imóvel no Registro de Imóveis que permitem a consumação da desapropriação. Apenas o pagamento integral do preço é que tem esse efeito, consoante atesta decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal no âmbito do RE n. 93.077-9/MT. Jurisprudência do STJ.
6. Tendo em conta que a expropriante não efetuou o depósito do montante ofertado, a parte expropriada não pode perder a propriedade pelo decurso do prazo, devendo ser afastada a prescrição.
7. Afastado o reconhecimento da prescrição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, decidiu afastar o reconhecimento da prescrição, cabendo, de consequente, ao eminente Desembargador Federal Relator prosseguir no julgamento, confrontando-se as questões de fundo debatidas nestes recursos, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Valdeci dos Santos e pelos Desembargadores Cótirim Guimarães e Carlos Francisco, vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que reconhecia a existência da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012193-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE ROBERTO TOFFOLI, MAURO SERGIO ROSIM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012193-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE ROBERTO TOFFOLI, MAURO SERGIO ROSIM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO DEFERAL contra a decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença requerido por MAURO SÉRGIO ROSIM E OUTROS.

Discute-se, na hipótese, o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei n.º 10.910/2004 até sua extinção pela Lei n.º 11.890/2008.

Sustenta a agravante, em síntese, ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento: limites objetivos da coisa julgada; inexigibilidade da obrigação; excesso de execução e não serem devidos honorários advocatícios.

Aduz, outrossim, que, sobre o índice de atualização monetária a ser aplicado, ainda não há decisão definitiva do STF no RE 870.947/SE, com Repercussão Geral Reconhecida, no qual se discute acerca da inconstitucionalidade do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, cujo julgamento definirá se após julho de 2009 será aplicada a TR ou o IPCA-E, razão pela qual o processo deve ser suspenso.

Por fim, invoca a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos da ação rescisória n.º 6436/DF, que deferiu o pedido de tutela de urgência requerido para suspender o pagamento ou levantamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (decisão que fundamenta a presente execução)..

Deferido o pedido de efeito suspensivo (Id67409133).

Contramina ao recurso (Id71296708)

É o relatório.

DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para divergir de seu voto e negar provimento ao agravo de instrumento da UF.

Não verifico a hipótese de sobrestamento do feito. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória n.º 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.

Quanto às questões trazidas, tenho que o recurso não comporta provimento.

Isto porque não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Quanto a isto, consigno que os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei n.º 10.910/2004 e extinta pela Lei n.º 11.890/2008, verbis:

10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio. 11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento. 12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.585.353/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 24/04/2017).

Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei n.º 10.910/2004 e extinta pela Lei n.º 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.

Veja-se que o próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação n.º 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, cujo teor relevante ao deslinde da causa transcrevo:

“(…) 8. Afirma o reclamante que o TRF5, ao determinar que o pedido de reflexo nas demais parcelas com base no vencimento básico acrescido da GAT estaria em desconformidade com a decisão do REsp. 1.585.353/DF, em verdade, descumpriu frontalmente a referida decisão. Sustenta o reclamante que a decisão, transitada em julgado, reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação (GAT), razão pela qual a sua incorporação ao vencimento acarreta reflexos nas demais parcelas remuneratórias.

9. De fato, a decisão reclamada divergiu do que foi determinado por este STJ, uma vez que se reconheceu, expressamente, o caráter vencimental da gratificação em comento (GAT), conforme se verifica dos seguintes trechos do decisum:

(…)

10. A decisão do STJ, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, para a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve ser considerado como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supradita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ.

11. Nesse contexto, conclui-se que a decisão reclamada descumpriu o comando jurisdicional emanado deste Tribunal Superior, afrontando a autoridade de sua referida decisão, constitucionalmente assegurada. Assim, impõe-se reconhecer a procedência da presente Reclamação.

(…)”

(STJ, Reclamação n.º 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 10/12/2018) (destaquei).

Se é verdade que tal decisão veio a ser tomada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação n.º 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).

Por fim, a aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor, assim, o poder da moeda.

É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado. Eis a ementa do julgado a que faço alusão:

"QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão." (grifei)

(ADI 4425 QO, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 03-08-2015 PUBLIC 04-08-2015)

O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.

Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem o expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.

Ainda, cumpre consignar que a discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019.

Incabível, portanto, a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.

Quanto aos honorários, deixo de apreciar em razão de não terem sido fixados.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012193-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE ROBERTO TOFFOLI, MAURO SERGIO ROSIM

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão da lavra do I. Min. Francisco Falcão, deferiu o pedido de tutela de urgência na Ação Rescisória nº 6.436/DF, "para suspender o levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda", até a apreciação pelo colegiado da E. Primeira Seção (AÇÃO RESCISÓRIA Nº 6.436 – DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

Ainda que a tutela de urgência tenha sido deferida para a suspensão do levantamento ou pagamento de precatórios ou requisições já expedidas, deve-se considerar que o deferimento de tutela provisória em ação rescisória suspende a executabilidade do título judicial, nos termos do artigo 969 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. AÇÃO RESCISÓRIA COM TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. ARTIGO 489 DO CPC/73. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO INEXEQUÍVEL. DAR PROVIMENTO. 1 - Primeiramente, convém inferir que ao presente caso deve se aplicar a legislação processual que vigorava ao tempo da oposição destes embargos à execução, de modo que como sua interposição ocorreu em 03/04/2013, i.e., durante a vigência do CPC/73, afasto a aplicação do novo CPC. 2 - Cabe registrar, por oportuno, que não há reexame necessário, em decorrência do valor da causa, que não ultrapassa 60 salários-mínimos (R\$ 1.000,00), de acordo com o disposto no artigo 475, §2º do CPC/73. 3 - O caso trazido à colação trata de embargos à execução interpostos pela UNIÃO FEDERAL em face de MAURO BERLINCK RAMOS E OUTROS, no qual o ente público alega preliminarmente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda originária e, no mérito, a ocorrência de excesso de execução, sem ter juntado aos autos planilha de cálculos que demonstrem o alegado, tendo em vista a adoção de metodologia equivocada para apuração do quantum devido aos apelados. 4 - Compulsando os autos, verifica-se que a demanda originária é uma ação ordinária, cujo objeto é a não incidência de imposto de renda sobre a complementação de aposentadoria decorrente de previdência privada (RIOPREVIDÊNCIA), tendo sido proferida decisão transitada em julgado, na qual restou consignada a restituição do indébito até o limite das contribuições efetuadas na vigência da Lei nº 7.713/88. 5 - Em fase de execução do julgado, contra a qual foram interpostos os presentes embargos à execução pela União Federal, o Juízo entendeu que a questão relativa à ilegitimidade passiva da União transitou em julgado, haja vista a decisão final proferida naquela ação ordinária e que, no mérito, caberia a execução, ora apelante, juntar aos autos memória de cálculos a fim de instruir os presentes embargos à execução de modo a demonstrar o excesso de execução alegado. 6 - A recorrente sustenta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda executiva originária, tendo apresentado ação rescisória (processo nº 2013.02.01.007511-4), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com fulcro no artigo 485, inciso II do CPC/73, o qual foi parcialmente deferido, para suspender a execução do acórdão rescindendo em relação aos exequentes cujos benefícios de complementação de aposentadoria são pagos pela autarquia estadual, RIO PREVIDÊNCIA, sucessora da extinta PREVI-BANERJ, razão pela qual o título que está sendo aqui executado carece de executabilidade. 7 - Inicialmente, convém acentuar que o ajustamento da ação rescisória, em regra, não obsta a ilegitimidade da sentença, ressalvada a concessão antecipatória de tutela, conforme se depreende da simples leitura do artigo 489 do CPC/73, com redação dada pela Lei nº 11.280/2006. 8 - Depreende-se assim que a concessão de tutela antecipada na ação rescisória apresentada pela União Federal obsta o prosseguimento da execução em curso, fim este perquirido pela ação de embargos à execução. 9 - Deve-se atentar, contudo, para o fato de que na ação rescisória acima referida fora deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela União, motivo pelo qual a medida que se impõe é a suspensão da execução do julgado rescindendo até que sobrevenha nova decisão reformando a liminar concedida ou decisão final acerca da ilegitimidade passiva da União Federal. 10 - Recurso de apelação a que se dá provimento.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0009684-23.2013.4.02.5101, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Consequentemente, impõe-se a suspensão da execução da qual foi extraído o presente recurso, até que a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça julgue o mérito da Ação Rescisória nº 6.436/DF.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019).

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS SOBRE REFLEXOS DA GAT. TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. SUSPENSÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO DO VALOR DEVIDO. NECESSIDADE DO ENCAMINHAMENTO DOS AUTOS PRINCIPAIS À CONTADORIA JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão proferida pelo C. STJ no âmbito da Ação Rescisória nº 6.436/DF foi expressa ao determinar a suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPs, de sorte que não se aplica ao caso concreto, em que se está a discutir, ainda, o valor eventualmente devido pela União.
2. Se acaso referida decisão estiver vigente quando o cumprimento de sentença ora em debate chegar à fase de levantamento de valores, aí, sim, se haverá de observá-la.
3. Não se há de falar em incongruência entre o título executivo formado e o pedido deduzido. Os requerentes pretendem a execução de julgado do C. Superior Tribunal de Justiça em que se reconheceu a natureza de vencimento da Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008.
4. Dos claros termos do julgado em questão se extrai que fora reconhecida a natureza de vencimentos à Gratificação de Atividade de Trabalho – GAT, instituída pela Lei nº 10.910/2004 e extinta pela Lei nº 11.890/2008, sendo certo que as demais vantagens percebidas pelos Auditores Fiscais da Receita Federal e que tenham como base de cálculo os vencimentos do cargo devem incidir sobre referida gratificação, no período em que ela era devida.
5. O próprio Tribunal da Cidadania já afastou a tese ora sustentada pela União – de que a coisa julgada se limitaria ao pagamento da Gratificação em comento, sem abarcar a incidência, sobre esta gratificação, de outras vantagens que tenham por fundamento o “vencimento” – no bojo da Reclamação nº 36.691/RN, em decisão monocrática do E. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.
6. Se é verdade que tal decisão veio a ser tornada sem efeitos por decisão do próprio Relator em 15/05/2019, não menos certo é que isto se deu tão somente em razão de não se ter oportunizado à União prazo para manifestação (STJ, AgInt na Reclamação nº 36.691/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Decisão Monocrática, DJe: 20/05/2019).
7. A aplicação do IPCA-E garante a efetividade da correção monetária dos valores cogitados, já que é o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.
8. É bem verdade que, no julgamento de questão de ordem movimentada na ADI n. 4.425, o Egrégio Supremo Tribunal Federal modulou os efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária. Pontificou a Suprema Corte que, para os precatórios expedidos antes da sessão de julgamento da questão de ordem, ocorrida em 25.03.2015, ficaria mantida a TR como índice de correção monetária, ao passo que para os precatórios expedidos após a ocorrência da referida sessão de julgamento, o IPCA-E corresponderia ao índice a ser adotado.
9. O precatório que será expedido com relação a esta demanda será posterior à data colocada pela Suprema Corte como marco temporal para a modulação de efeitos do reconhecimento da inconstitucionalidade da TR. Nessa condição, a adoção do IPCA-E como índice de correção monetária seria medida adequada também por essa ótica.
10. Do mesmo modo, não se há de falar em suspensão do feito em razão da decisão proferida no bojo do Recurso Extraordinário n. 870.947/SE. A alegada decisão monocrática proferida pelo E. Ministro Luiz Fux em 24/09/2018 deferiu tão somente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos, sem expresso e necessário comando judicial no sentido de serem sobrestados os feitos que versem sobre a matéria.
11. A discussão instaurada no âmbito do referido Recurso Extraordinário referente à possível modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade antes proferida foi definitivamente encerrada com a rejeição, pelo Plenário do Pretório Excelso, dos embargos de declaração opostos com esta finalidade, em julgamento concluído em 03/10/2019. Incabível a modificação do julgado para determinação da incidência do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, como pretende a União.
10. Quanto aos honorários, não apreciados em razão de não terem sido fixados.
13. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Juíza Federal Convocada Denise Avelar; vencido o relator Des. Fed. Hélio Nogueira que dava provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da execução de origem, observada a decisão que concedeu a tutela provisória nos autos da Ação Rescisória nº 6.436/DF (STJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 12/04/2019), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021850-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: SOTOPIETRA ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA

Despacho

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019123-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DE CAMARGO MATTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA DE OLIVEIRA GRANGEIRO - SP424973

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002147-29.2004.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE CARLOS PEREIRA JR, MARA LIA PEREIRA, MARCIA REGINA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A

Advogado do(a) APELADO: JOAO ALVES DA SILVA - SP66331-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Petição de fls. 263 do pdf: Nada a decidir, tendo em vista que já deferidas as habilitações requeridas, com as devidas anotações no Sistema de Acompanhamento e Informações Processuais - SIAPRO desta Corte.

Decorrido o prazo de suspensão do processo, à Subsecretaria da 2ª Turma para certificação do trânsito em julgado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001346-29.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RONI PETERSON MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CALDAS PIRES SOUZA - PR28716-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, em ação de indenização proposta por Roni Peterson Modesto em face da União Federal.

O autor pleiteia o pagamento de indenização por dano moral decorrente de prisão ilegal.

Como se percebe, a pretensão posta em debate possui contornos eminentemente de Direito Público, pois a parte autora pretende obter indenização, com fundamento na responsabilidade objetiva da União.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS DECORRENTES DE PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO. AUSÊNCIA DE ERRO JUDICIÁRIO E DE ILEGALIDADE. IMPROVIMENTO.

- O autor sustenta ter sido preso flagrante delito, por delito de descaminho. Argumenta que o pedido de liberdade provisória demorou a ser analisado, atribui responsabilidade ao Poder Judiciário e membros do Ministério Público.

- A discussão, no caso concreto, refere-se à aplicação do artigo 37, § 6.º, da Constituição Federal, que prevê a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público pelos danos causados por seus agentes.

- O Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que "salvo nas hipóteses de erro judiciário e de prisão além do tempo fixado na sentença - previstas no art. 5.º, inciso LXXV, da Constituição Federal -, bem como nos casos previstos em lei, a regra é a de que o art. 37, § 6.º, da Constituição não se aplica aos atos jurisdicionais quando emanados de forma regular e para o fiel cumprimento do ordenamento jurídico." (ARE 770931 AgR, PRIMEIRA TURMA, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, j. 19/8/2014, DJe 10/10/2014).

- No caso concreto, não é possível afirmar que houve erro judiciário, nem conduta abusiva dos membros do Ministério Público ou do Poder Judiciário.

- Não se pode atribuir ao Poder Judiciário ou ao Ministério Público Federal a responsabilidade pela demora na juntada de prova pelo próprio apelante. A liberdade provisória foi concedida ao autor assim que a defesa deste apresentou todos os documentos necessários à concessão do benefício.

- Apelação improvida." (TRF3, AC Nº 0000718-66.2009.4.03.6109/SP, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, j. 26/09/2019, p. 11/10/2019).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL ESTADO - REMESSA OFICIAL - CONHECIMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE AFASTADA - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - HOMONÍMIA - DENÚNCIA E PRISÃO INDEVIDAS - ERRO GRAVE - NEXO CAUSAL PRESENTE - DANOS MATERIAIS - AUSÊNCIA DE PROVA - DANOS MORAIS - COMPENSAÇÃO CABÍVEL - REDUÇÃO DO VALOR - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Remessa oficial tida por interposta, ex vi do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973 (vigente à época da prolação da sentença).

2. Embora a União Federal não tenha sido pessoalmente intimada da decisão que indeferiu o pedido de produção da prova oral, verifica-se que, por força de determinação do então Relator, converteu-se o feito em diligência e a prova testemunhal foi posteriormente colhida. Ausência de prejuízo. Nulidade afastada.

3. Causa de pedir que não se restringe aos atos materiais de execução da prisão, envolvendo, também, a investigação, denúncia - e seu recebimento -, bem assim a própria expedição do mandado de prisão, atos emanados de autoridades federais. Legitimidade da União Federal.

4. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente (art. 37, § 6.º, CF). O caso vertente, no entanto, deve receber tratamento semelhante àquele dispensado ao chamado "erro judiciário", demandando a demonstração de que as medidas adotadas pelos policiais federais ocorreram de forma ilegítima e abusiva.

5. In casu, não remanescem dúvidas de que o indiciamento, a denúncia (e seu ulterior recebimento) e a ordem/cumprimento da prisão decorreram de grave equívoco na qualificação do real coautor dos crimes, a engendrar o dever de indenizar.

6. Os danos materiais, por traduzirem lesão a bens ou direitos economicamente apreciáveis, demandam a comprovação da efetiva diminuição do patrimônio da vítima. Não comprovação desses prejuízos na espécie. Danos materiais afastados.

7. Inegáveis os dissabores experimentados pelo autor, os quais não se limitaram aos momentos vividos no cárcere, estendendo-se às repercussões negativas sobre sua honra e imagem-atributo, não se podendo olvidar que, entre o início das investigações e a prolação da sentença de absolvição, transcorreram quase 7 (sete) anos.

8. Compensação pelos danos morais reduzida para R\$ 100.000,00, em atenção aos parâmetros estabelecidos pelo C. STJ e precedentes desta E. Turma.

9. Correção monetária, a partir desta decisão (Súmula nº 362/STJ), e juros de mora, a contar do evento danoso (Súmula nº 54 do C. STJ), de acordo com a Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. Sucumbência recíproca (art. 21, caput, CPC/73)." (TRF3, AC Nº 0011423-19.2010.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, Terceira Turma, j. 30/04/2019, p. 08/05/2019).

Por conseguinte, com fundamento no disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, patente a competência da 2ª Seção desta E. Corte para a apreciação da matéria objeto do recurso.

Diante do exposto, **declino** da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua **redistribuição** a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte Regional Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022492-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: NAZARETH DE FATIMA MORENO, CLAUDETE PERES, ANGELO LUIZ DA SILVA, DULCILENE TERESINHA SCARPARO, WILLIAM RENATO SOARES, HELENA APARECIDA VILELLA VICENSOTTI, JANETE GARCIA DE VASCONCELLOS, LUIZ CARLOS DE CAMARGO, MARCIA APARECIDA BISCAINO DA SILVA, SOLANGE DE FATIMA VANZO, VICENTE APARECIDO MODESTO, ANNA PRESTES VICENTE, JOEL RODRIGUES FERREIRA, JOSE BOSCO, JOAQUIM COSTA, WANDERLEY DA SILVA MACHADO, MARIA APARECIDA MISTRETTA, MARIA DE FATIMA BARBOSA GONCALVES, APARECIDO DONIZETTI PINTO
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 139836847 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão que, nos autos da ação de indenização securitária, ajuizada por **NAZARETH DE FATIMA MORENO e outros**, reconheceu a ausência de interesse da CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF para intervir na demanda e, por conseguinte, determinou a sua exclusão da lide, declinando da competência em prol da Justiça Comum Estadual.

Em sua minuta, a agravante pugna pela reforma da decisão, sustentando, em síntese, que a CEF é parte legítima para figurar no polo passivo das demandas relativas ao seguro habitacional e a Justiça Federal é o Juízo competente para o julgamento dessas ações. Assevera, ainda, que o FCVS, a partir de 2010, passou a garantir de forma direta a cobertura do seguro, dispensando-se a gestão da apólice pelas seguradoras, nos termos da Medida Provisória 513, de 26.11.2010, convertida na Lei nº 12.409, de 25.05.2011.

É o breve relatório.

Decido.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Com efeito, a Suprema Corte proferiu decisão, em sessão realizada em 26.06.2020, no RE nº 827.996/PR - Tema 1.011 da repercussão geral ("Controvérsia relativa à existência de interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para ingressar como parte ou terceira interessada nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações dessa natureza."), no qual foram fixadas as seguintes teses:

"1) Considerando que, a partir da MP 513/2010 (que originou a Lei 12.409/2011 e suas alterações posteriores, MP 633/2013 e Lei 13.000/2014), a CEF passou a ser administradora do FCVS, é aplicável o art. 1º da MP 513/2010 aos processos em trâmite na data de sua entrada em vigor (26.11.2010);

1.1.) sem sentença de mérito (na fase de conhecimento), devendo os autos ser remetidos à Justiça Federal para análise do preenchimento dos requisitos legais acerca do interesse da CEF ou da União, caso haja provocação nesse sentido de quaisquer das partes ou intervenientes e respeitado o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011;

e 1.2) com sentença de mérito (na fase de conhecimento), podendo a União e/ou a CEF intervir na causa na defesa do FCVS, de forma espontânea ou provocada, no estágio em que se encontre, em qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei 9.469/1997, devendo o feito continuar tramitando na Justiça Comum Estadual até o exaurimento do cumprimento de sentença";

e 2) "Após 26.11.2010, é da Justiça Federal a competência para o processamento e julgamento das causas em que se discute contrato de seguro vinculado à apólice pública, na qual a CEF atue em defesa do FCVS, devendo haver o deslocamento do feito para aquele ramo judiciário a partir do momento em que a referida empresa pública federal ou a União, de forma espontânea ou provocada, indique o interesse em intervir na causa, observado o § 4º do art. 64 do CPC e/ou o § 4º do art. 1º-A da Lei 12.409/2011."

No caso dos autos, verifico que os contratos de mútuo dos autores possuem cobertura do FCVS e o ajuizamento da ação se deu após a entrada em vigor da MP 513/2010, de modo que o caso aparentemente se amolda ao decidido pelo E. STF.

Diante do exposto, **de firo** o pedido de liminar para suspender a eficácia da decisão agravada até o julgamento do mérito do presente recurso.

Intime-se a parte agravada para resposta, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004508-06.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: RENATO PEREIRA DOS SANTOS, PRISCILA GOMES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

ID138109833: indefiro o pedido, uma vez que não cabe a este Juízo diligenciar a respeito do aduzido contrato da carteira HABITACIONAL Pessoa Física, devendo os patronos das partes envolvidas fazer a verificação necessária e, se for o caso, formular novo pedido sem condicionantes.

Int. Pub.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019873-12.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CROWN OCEAN CAPITAL CREDITS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS - SP183736-A

AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

INTERESSADO: CASAGRANDE IMOVEIS LTDA - EPP

Advogados do(a) INTERESSADO: FLAVIO VENTURELLI HELU - SP90186, DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 139735311: Indefiro o pedido, pois o processo já está em sede de embargos de declaração, sem prejuízo de que o órgão diligencie para obter a informação pretendida.

Publ. int.

Cotrim Guimarães

Desembargador federal relator

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010106-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AMAZONIA AZUL TECNOLOGIAS DE DEFESA S.A - AMAZUL

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO HIRATA - SP119849, CRISTINA PARANHOS OLMOS - SP172323, MARCO FELIPE DE PAULA ALENCAR DA SILVA - SP356476-A, MAURICIO MORAES CREMONESI - SP302426-A

AGRAVADO: RENATO DEL POZZO

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL BERTONI SOARES - SP308091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 139735319: Indefiro o pedido, pois o processo já está em sede de embargos de declaração, sem prejuízo de que o órgão diligencie para obter a informação pretendida.

Publ. int.

Cotrim Guimarães

Desembargador federal relator

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000782-11.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MARIA DO CARMO ANDRADE ALVES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes, informando-as que o feito será apresentado em mesa na sessão de 01/09/2020, para os efeitos do art. 2º da Portaria nº 01/2016-UTU-2/TRF-3, de 18 de janeiro de 2016, na redação da Portaria 01/2017.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010531-35.2009.4.03.6104

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A

APELADO: ARTHUR CASSIANO BASTOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO BICUDO DE MELLO OLIVEIRA - SP33610

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ACO TUDO CONSTRUÇÕES CIVIS E METÁLICAS LTDA - EPP - CNPJ: 05.665.627/0001-85 (PARTE RÉ)

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: FÁBIO COSTA DE ALVARENGA - SP183850

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ré CEF, contra decisão unipessoal que deu parcial provimento à sua apelação para reduzir o valor fixado a título de danos morais, em demanda voltada à declaração de inexistência de relação jurídica relativamente a duplicatas, com pedido de indenização.

Aduz a embargante, em síntese, que a decisão recorrida procedeu à alteração na fixação do início dos juros de mora, sem que tenha havido devolução da questão ao Tribunal, na medida em que, em seu apelo, apenas requereu a redução do valor da indenização por danos morais.

Sem contramínuta, é o breve relatório.

DECIDO.

Fundamenta a CEF, em seus embargos, a ocorrência, na decisão impugnada, do vício consubstanciado no art. 535, II do CPC/1973 (atual art. 1022), qual seja, omissão.

Compulsando os autos, verifico que o decisum atacado padece de erro material.

Com efeito, conforme apontado pela CEF, a sentença julgou procedentes os pedidos para condenar as rés, de forma solidária, pagar o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de danos morais, com correção monetária nos termos da Súmula 362 do STJ e **juros de mora de 1% ao mês, a partir da data da citação**, nos termos dos arts. 405 e 406 do CPC.

Em seu apelo, a Caixa pugnou pela redução do valor fixado a título de danos morais.

A decisão ora atacada, por sua vez, deu parcial provimento ao apelo, assim se pronunciando: “*Assim, atendendo aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Turma Julgadora, reduzo o valor da compensação por danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária desde a datado arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e juros de mora a partir do evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça.*”

Assim, a decisão procedeu à alteração do termo inicial dos juros de mora, sem que tenha havido devolução da questão pelo apelo da CEF, em seu detrimento.

Admitida, na doutrina e jurisprudência, o uso dos embargos declaratórios, com efeitos infringentes, em caráter excepcional, para correção do julgado, sob pena de incidir na proibição da *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para que seja suprimida da decisão o trecho do final do parágrafo acima apontado (*com correção monetária desde a datado arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e juros de mora a partir do evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça*), mantendo-se o parcial provimento do apelo.

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de execução de título extrajudicial movida para satisfação de dívida contraída em empréstimo consignados, rejeitou exceção de pré-executividade que pleiteava, com amparo no art. 16, da lei nº. 1.046/1950, a extinção do feito em razão da morte do consignante.

Em síntese, a parte agravante requer a concessão de tutela de urgência, a fim de suspender a ação executiva na origem até o trânsito em julgado do presente recurso, por entender que segundo o art. 16, da lei nº. 1.046/1950, na hipótese de morte do tomador de empréstimo consignado em folha de pagamento, a dívida deve ser extinta, não podendo ser exigida de seus herdeiros. Sustenta, por fim, a existência de risco iminente de apropriação indevida de seus bens para satisfação do crédito.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Com efeito, a mencionada Lei nº. 1.046/1950, ao dispor sobre a consignação em folha de pagamento de empréstimos em dinheiro para servidores públicos civis e militares, estabeleceu em seu art. 16 que, "ocorrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha".

A matéria voltou a ser disciplinada pela Lei nº. 8.112/1990, mais especificamente em seu art. 45, com posterior regulamentação pelo Decreto nº 8.690/2016, deixando, a lei pretérita, portanto, de produzir efeitos em relação aos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Esse o entendimento acolhido pelo E.STJ conforme se observa do julgado transcrito a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE ATAQUE A FUNDAMENTO SUFICIENTE. SÚMULA 283/STF. SERVIDOR PÚBLICO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEIS 1.046/50 E 2.339/54. REVOGAÇÃO TÁCITA PELA LEI 8.112/90.1. Hipótese em que a Corte local entendeu que, "(...) existindo legislação especial tratando do regime consignatário dos servidores públicos do Estado do Paraná, esta derroga a lei geral, não se aplicando o disposto no artigo 16 da Lei nº 1046/1950". 2. O citado fundamento, suficiente para manutenção do acórdão, não foi combatido nas razões do apelo nobre. Assim, deve ser aplicado o enunciado da Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." 3. Ainda que assim não fosse, o Superior Tribunal de Justiça se posiciona no sentido de que, "após a edição da Lei nº 8.112/90, encontra-se revogada, no âmbito das entidades e dos servidores sujeitos ao seu regime, a disciplina de consignação em folha de pagamento disposta pelas Leis nºs 1.046/50 e 2.339/54" (REsp 688.286/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/11/2005, DJ 5/12/2005, p. 367). No mesmo sentido: AgInt no REsp 1.564.784/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 6/6/2017, DJe 12/6/2017. 4. Recurso Especial do qual não se conhece. (Recurso Especial nº 1.672.397/PR (2016/021244-6); Relator: MINISTRO HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, julgado em 21/09/2017, DJe de 09/10/2017)

Registre-se que o fato de o art. 45, da Lei nº. 8.112/1990, não trazer previsão análoga à do art. 16 da revogada Lei nº. 1.046/1950, não autoriza que este último continue a produzir efeitos em relação aos destinatários da Lei superveniente.

A questão do empréstimo consignado em folha de pagamento foi novamente objeto de regulação, agora por meio da Lei nº. 10.820/03, desta vez voltada aos empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, que também não contemplou a hipótese de extinção da dívida em razão da morte do consignante.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes julgados:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CRÉDITO CONSIGNADO EM FOLHA DE PAGAMENTO. FALECIMENTO DA CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 16 DA LEI 1.046/50. REVOGAÇÃO TÁCITA. JULGAMENTO: CPC/73. 1. Embargos à execução de contrato de crédito consignado opostos em 11/04/2013, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 29/04/2014 e atribuído ao gabinete em 25/08/2016. 2. O propósito recursal é dizer sobre a extinção da dívida decorrente de contrato de crédito consignado em folha de pagamento, em virtude do falecimento do consignante. 3. Pelo princípio da continuidade, inserto no art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, excetuadas as hipóteses legalmente admitidas, a lei tem caráter permanente, vigendo até que outra a revogue. E, nos termos do § 1º do referido dispositivo, a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare (revogação expressa), quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior (revogação tácita). 4. A leitura dos arts. 3º e 4º da Lei 1.046/50 evidencia que se trata de legislação sobre consignação em folha de pagamento voltada aos servidores públicos civis e militares. 5. Diferentemente da Lei 1.046/50, a Lei 10.820/03 regula a consignação em folha de pagamento dos empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT e dos titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social. 6. Segundo a jurisprudência do STJ, houve a ab-rogação tácita ou indireta da Lei 1.046/50 pela Lei 8.112/90, pois esta tratou, Documento: 1719457 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: Página 1 de 10 07/06/2018 inteiramente, da matéria contida naquela, afastando, em consequência, a sua vigência no ordenamento jurídico. 7. Malgrado a condição da consignante – se servidora pública estatutária ou empregada celetista; se ativa ou inativa – não tenha sido considerada no julgamento dos embargos à execução opostos pelo espólio, tal fato não impede o julgamento deste recurso especial, porquanto, sob qualquer ângulo que se analise a controvérsia, a conclusão é uma só: o art. 16 da Lei 1.046/50, que previa a extinção da dívida em virtude do falecimento do consignante, não está mais em vigor, e seu texto não foi reproduzido na legislação vigente sobre o tema. 8. No particular, a morte da consignante não extingue a dívida por ela contraída mediante consignação em folha, mas implica o pagamento por seu espólio ou, se já realizada a partilha, por seus herdeiros, sempre nos limites da herança transmitida (art. 1.997 do CC/02). 9. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foi rejeitada a tese sustentada pela recorrente, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial. 10. Recurso especial conhecido e desprovido. (REsp 1.498.200-PR, Relatora: Ministra Nancy Andrighi, STJ - 3ª Turma, DJE de 07/06/2018)

APELAÇÃO. CIVIL. CONTRATOS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM FOLHA DE PAGAMENTO. FALECIMENTO DO MUTUÁRIO CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. INOCORRÊNCIA. APELO IMPROVIDO. 1. O cerne da discussão no presente feito é relativo à exigibilidade de dívida oriunda de empréstimo consignado em folha de pagamento, na hipótese de morte do mutuário consignante. 2. O E. Superior Tribunal de Justiça entendeu pela "ab-rogação tácita ou indireta da Lei 1.046/50 pela Lei 8.112/90, pois esta tratou, inteiramente, da matéria contida naquela, afastando, em consequência, a sua vigência no ordenamento jurídico" (REsp 1.498.200, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe: 07/06/2018). E, por sua vez, a Lei nº 8.112/90 não previu a extinção da dívida pela morte do mutuário-consignante. 3. Neste mesmo sentido, a Lei nº 10.820, de 17 de dezembro de 2003, que trata da consignação em folha de pagamento dos empregados celetistas e dos beneficiários do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), também não prevê a morte do consignante como causa de extinção da dívida. 4. O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.753.135/PR, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, fixou o entendimento de que – seja pela Lei nº 8.112/90, seja pela Lei nº 10.820/90 – o ordenamento jurídico não mais prevê a possibilidade de extinção da dívida contraída pelo consignante em caso de sua morte, sujeitando-se o pagamento às disposições do Código Civil sobre a sucessão: "8. Malgrado a condição da consignante – se servidora pública estatutária ou empregada celetista; se ativa ou inativa – não tenha sido considerada no julgamento dos embargos à execução opostos pelos recorrentes, tal fato não impede o julgamento deste recurso especial, porquanto, sob qualquer ângulo que se analise a controvérsia, a conclusão é uma só: o art. 16 da Lei 1.046/50, que previa a extinção da dívida em virtude do falecimento do consignante, não está mais em vigor, e seu texto não foi reproduzido na legislação vigente sobre o tema. 9. No particular, a morte da consignante não extingue a dívida por ela contraída mediante consignação em folha, mas implica o pagamento por seu espólio ou, se já realizada a partilha, por seus herdeiros, sempre nos limites da herança transmitida (art. 1.997 do CC/02)." (REsp 1753135/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJE 22/11/2018). 5. A dívida decorrente do contrato de crédito consignado extingue-se com o óbito do mutuário apenas na hipótese do contrato prever a cobertura securitária, o que não ocorreu no caso dos autos, pois o contrato acostado aos autos do feito executivo não contém qualquer indicio de contratação do seguro em comento, e nem qualquer outro documento trata do assunto. 6. Apelação a que se nega provimento. (ApCiv 5000666-54.2019.4.03.6102. RELATOR: JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DENISE APARECIDA AVELAR, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. MORTE DO CONSIGNANTE. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. ART. 16 DA LEI 1.046/50. REVOGAÇÃO PELA LEI 8.112/90. ENTENDIMENTO DO STJ. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. 1. O art. 16 da Lei 1.046, de 2.1.1950, que dispõe sobre a consignação em folha de pagamento, estabelece que: "[o]corrido o falecimento do consignante, ficará extinta a dívida do empréstimo feito mediante simples garantia da consignação em folha". 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que esse dispositivo legal, embora não revogado expressamente pela Lei 10.820/2003, que dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, mas silenciou acerca da morte do consignante, foi revogado pelo art. 253 da Lei 8.112/90, que revogou expressamente a Lei 1.711/1952, Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, e respectiva legislação complementar. 3. "Após a edição da Lei nº 8.112/90, encontra-se revogada, no âmbito das entidades e dos servidores sujeitos ao seu regime, a disciplina de consignação em folha de pagamento disposta pelas Leis nºs 1.046/50 e 2.339/54." (REsp. 688.286/RJ, Ministro José Arnaldo da Fonseca, STJ - Quinta Turma, Dj de 05/12/2005, p. 367). 4. No caso, a sentença indeferiu liminarmente a petição inicial e extinguiu a execução, sem resolução do mérito, nos termos do art. 16 da Lei 1.046/50, em virtude do óbito do contratante do empréstimo consignado, extinguindo a execução com base no art. 794, II, do CPC/1973. 5. Apelação a que se dá provimento para desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular processamento da execução. (AC 0011646-60.2015.4.01.3801, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 07/06/2016 PAG.)

Portanto, inexistindo fundamento normativo para a pretendida extinção da dívida, não está presente a probabilidade do provimento do recurso, requisito exigido pelo art. 995, parágrafo único, do CPC, para suspensão da eficácia da decisão recorrida, razão pela qual deve ser mantida a decisão proferida pelo juízo a quo, que rejeitou as alegações postas em exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da execução em face dos herdeiros do devedor originário.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I..

São Paulo, 07 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007353-20.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PEDRO JOVENTINO CURACA

Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE RODRIGUES CHAVES NETO - SP268618

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que, em sede de execução fiscal, condenou a UNIÃO FEDERAL no pagamento de honorários advocatícios e emolumentos de cartório em virtude do levantamento de penhora realizada sobre bem de família.

A decisão agravada foi assim proferida:

I – RELATÓRIO

Trata-se de execução fiscal proposta pela FAZENDA NACIONAL em face da empresa TERTHA ENGENHARIA E COMÉRCIO E INSTALAÇÕES ELETROMECANICA e dos sócios Pedro Juventino Curaca e José de Fátima Quelli, para a cobrança de crédito(s) tributário(s).

À fl. 16, o AR voltou negativo, com a informação de que a executada "mudou-se". Ato contínuo, a exequente requereu a inclusão dos sócios, constantes da CDA de fl. 04, no polo passivo da execução, bem como a penhora dos bens indicados às fls. 09/12, indicou o leiloeiro, Sr. Washington Luiz Pereira Vizeu e, por fim, requereu designação do leilão (fls. 18/19).

A inclusão dos sócios foi deferida e determinada a expedição do mandado para citação dos executados, bem como penhora e avaliação em bens suficientes para garantia do débito (fl. 20).

Considerando que não foram encontrados bens em nome dos executados, a exequente requereu a suspensão do feito (fl. 29), o que foi deferido (fl. 30).

A exequente requereu a penhora e registro sobre os imóveis de matrícula nº 7.925 e 59.128, pertencentes à executada e ao coexecutado (fl. 101).

Em petição de fls. 111/112, a Sra Helena Maria Camolesi, requereu a desconstituição da penhora sobre o imóvel nº M-7.925, eis que o adquiriu através de execução de crédito que tramitou na Vara Distrital de Cordeirópolis, processo nº 450/99.

Juntou procuração e documentos (fls. 113/147).

Em cumprimento à determinação de fls. 108 e 148, foi citada a pessoa jurídica, porém, devolvido o mandado diante da notícia de que o imóvel M-7.925 não mais pertence ao executados.

Há notícia nos autos de adesão da empresa executada ao parcelamento (fls. 153/160).

Foi realizada a penhora e avaliação sobre o imóvel de matrícula nº M - 59.128 (fls. 161/168). Quanto ao registro, não houve averbação diante da nota de devolução de fls. 185/185-v.

Às fls. 169/172, o coexecutado Sr. Pedro requereu a desconstituição da penhora que recaiu sobre o imóvel nº M - 59.128, sob o fundamento de bem de família e a sua exclusão do polo passivo da presente demanda.

A exequente requereu a suspensão do feito diante da adesão ao parcelamento da dívida (fl. 178).

À fl. 188, foi indeferido o pedido de exclusão do requerente do polo passivo da execução e postergada a apreciação do pedido de desconstituição da penhora.

Determinada a expedição do mandado de constatação.

O despacho de fl. 190 determinou a suspensão do feito diante do parcelamento, e em caso de prosseguimento do feito, reconsiderou a decisão de fl. 188 e determinou a juntada de documentos que comprovem o alegado às fls. 169/172.

O coexecutado, Sr. Pedro, juntou documentos (fls. 196/203).

Instada a se manifestar acerca da alegação de fraude à execução, (fl. 212) a exequente afirmou que o favor fiscal conferido à executada foi rescindido, requereu o indeferimento do pedido de fls. 111/147, bem como a penhora do bem de fl. 105, além do retorno dos autos para conferência dos resultados da ARISP (fls. 205/205-v).

Às fls. 214/214-v, a exequente reiterou o pedido de indeferimento da terceira-peticionária de fls. 111/112, requerendo o reconhecimento da fraude à execução quanto à alienação do imóvel de matrícula M-7.925, **bem como não se opôs ao reconhecimento do bem imóvel de matrícula M-59.128.**

À fl. 244, foi proferido despacho para a exequente juntar aos autos documentos que indiquem a natureza do crédito tributário exigido, esclarecendo qual ou quais as contribuições exigidas na execução fiscal, sob pena de extinção da execução fiscal por nulidade da CDA e, na mesma oportunidade, juntar o processo administrativo e cópia da decisão administrativa que resultou na inclusão de todos os coexecutados.

Às fls. 246/246-v, a exequente afirmou que a(s) CDA(s) contém todos os elementos necessários à identificação da dívida, razão pela qual inexistiu omissão no título que o nulifique. Ademais, afirmou também que, consoante as informações trazidas à fl. 205/211, os sócios coexecutados foram incluídos nas CDAs em razão de suposta prática de infração penal correspondente ao crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no artigo 168-A do CPB.

Juntou documentos (fls. 247/280).

Instada a se manifestar sobre os documentos de fls. 246/280 (fl. 281), a executada apresentou manifestação às fls. 283/286.

São os fatos.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1. DA EMENDA A INICIAL

Recebo os documentos de fls. 248-v e 255-v/257 juntados pela exequente como emenda a inicial, eis que esclarecem quais as contribuições que a UNIÃO FEDERAL está exigindo em cada competência. Intime-se o(s) executado(s), nos termos do artigo 2º, parágrafo 8º, da Lei nº 6.830.

2. DA INCLUSÃO DO(S) SÓCIO(S) NO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL

Afirma a exequente em petição de fls. 246/246-v que, na execução fiscal consta a cobrança de contribuições descontadas dos salários dos empregados e não repassadas ao INSS e, por isto, incide, "ao menos em tese", a regra do art. 168-A, do Código Penal, configurando-se a infração à lei exigida pelo art. 135, inc. III, do CTN, motivo pelo qual houve a inclusão dos sócios no polo passivo.

Pois bem, a despeito do erro que consta no Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 32.471.740-7 (fls. 254-v e 255), o qual menciona o artigo 95, letras "d" e "f" da Lei nº 8.212/91 - crime contra a Seguridade Social, observo que, na fundamentação legal de fls. 250/250-v, consta a regra jurídica do artigo 30, inc. I, "a" da Lei nº 8.212/91, para o caso em exame.

Contudo, importante anotar que não existe infração à lei "em tese".

Com efeito, ou o sujeito passivo praticou - in concreto - a infração e sua conduta poderá ser enquadrar no art. 135, inc. III, do CTN, ou não a praticou e não será o caso de aplicação do art. 135, inc. III, do CTN.

Além do mais, não cabe ao Juízo da Execução Fiscal - que não detém competência criminal - formar qualquer juízo a respeito da ocorrência do delito previsto no art. 168-A, do Código Penal, sob pena de incorrer em violação às regras de competência jurisdicional, já que o Juízo da Execução Fiscal não pode considerar ocorrida uma infração penal (formar juízos de fato e de direito) para incluir um sócio no polo passivo a execução.

Por fim, salientando que resta prejudicada a análise do pedido da exequente de manutenção dos coexecutados no polo passivo do presente feito (fl. 246-v), eis que não cabe a este Juízo validar a decisão de inclusão do sócios proferida no âmbito administrativo.

3. DO BEM DE FAMÍLIA

Procede o pedido do coexecutado, o Sr. Pedro Joventino Curaça, de desconstituição da penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado nº 59.128 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba/SP, reconhecendo este com bem de família, (fls. 169/172), eis que a própria exequente não se opõe pois reconhece que o imóvel supra é o único que o coexecutado possui atualmente registrado em seu nome (fl. 214).4.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com fundamento no princípio da causalidade, verifico que a exequente deu causa à penhora indevida, pois, pleiteou, à fl. 101, a constrição do bem imóvel matriculado sob nº M-59.128 do 2º CRI de Piracicaba/SP, considerado bem de família, motivo pelo qual deve ser responsabilizada pelos honorários advocatícios ao patrono do coexecutado Pedro Joventino Curaça

III. DISPOSITIVO

Diante do exposto: a) Intime-se o(s) executado(s), nos termos do artigo 2º, parágrafo 8º, da Lei nº 6.830 acerca da emenda a inicial;b) **Determino a desconstituição da penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado nº M-59.128 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba/SP, reconhecendo este com bem de família (fls. 169/172)**Fica o Sr. 1º Oficial de registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de pessoa jurídica da Comarca de Piracicaba autorizado, ante o pagamento dos emolumentos, a averbar o cancelamento da penhora que incidu sobre o imóvel supra descrito. **No presente caso, em razão da obrigação ao pagamento dos emolumentos, caberá à parte exequente proceder ao recolhimento junto ao registro público acima referido;c) Condeno a exequente a pagar honorários advocatícios ao patrono do coexecutado, o Sr. Pedro Joventino Curaça, sobre o valor do bem indevidamente constrito (bem imóvel matriculado sob nº M-59.128 do 2º CRI de Piracicaba/SP) no percentual de 18 % na faixa que vai até 200 (duzentos) salários-mínimos, 11 % na faixa que vai de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos, 8 % na faixa que vai de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos, 4 % na faixa de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos, 2 % na faixa superior a 100.000 (cem mil) salários-mínimo;d) Intime-se a Sra. Helena Maria Camolesi, para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias quanto à alegação de fraude à execução sustentada pela exequente referente ao imóvel nº M-7.925 do 2º CRI de Piracicaba/SP. Determino que a Secretaria providencie para tal cumprimento, a intimação instruída com cópia da petição inicial de fls. 02/03 e das petições da exequente de fls. 205/205-v e 214/214-v.**

Cumpra-se. Intime-se."

Sustenta a agravante, em síntese, que não pode ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios ao co-executado Pedro Joventino Curaça, uma vez que não deu causa ilícita à penhora realizada sobre o imóvel registrado sob a matrícula nº M-59.128, do 2º CRI de Piracicaba/SP. Afirma que a condição de bem de família não poderia ser inferida dos documentos existentes nos autos e nem mesmo da própria matrícula, ressaltando que a certidão apresentada descreve o imóvel apenas como um terreno, não tendo sido averbada qualquer construção, seja ela residencial ou de qualquer outra natureza. Assevera, por fim, ser indevida a condenação no pagamento dos emolumentos devidos ao Cartório de Registro de Imóveis, para fins da averbação do cancelamento da penhora, uma vez que é isenta, nos termos do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.537/77. Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

Decido.

É cediço que aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes.

Nesse sentido, o art. 85 do CPC estabelece o seguinte:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

..."

No caso dos autos, a União Federal ingressou com execução fiscal em face da empresa *Tertha Engenharia e Comércio e Instalações Eletromecânica* e dos sócios Pedro Juventino Curaca e José de Fátima Quelli.

No curso do processo, foi deferida a penhora e registro do imóvel de matrícula nº 59.128, registrado no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba/SP, pertencente a Pedro Juventino Curaca. O coexecutado, então, atravessou petição requerendo a desconstituição da constrição, sob o fundamento de bem de família. Instada a se manifestar, a Exequente solicitou prazo de 30 dias para consultar a ARISP acerca da existência de outros bens imóveis (ID. 458325538, fl. 81), informando posteriormente que não se opunha ao levantamento da penhora sobre o mencionado bem (ID. 458325538, fls. 91/92).

A jurisprudência desta E. Corte tem se posicionado no sentido de que a condenação em verba honorária tem cabimento apenas nas hipóteses em que a União Federal formula pedido de expropriação de bem sabidamente impedido de sofrer constrição ou quando apresenta infundada resistência à pretensão de levantamento de penhora irregular. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. A União não ofereceu resistência e concordou com o levantamento da penhora do bem de Matrícula nº 10.106 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba/SP, por reconhecer trata-se de bem de família, 2. Tendo em vista o disposto no art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/02 e diante do reconhecimento da procedência do pedido de forma ampla e irrestrita para as hipóteses legalmente permitidas, não há falar em condenação da Fazenda em verba honorária de sucumbência. 3. Apelo provido. (APELAÇÃO CÍVEL - 2318522 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0001391-77.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: 201903990013917 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2019.03.99.001391-7, ..RELATORC.; TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2019 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:..)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. VERBA SUCUMBENCIAL. AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO DA PARTILHA NO ÓRGÃO COMPETENTE PERMITU A INDEVIDA CONSTRIÇÃO JUDICIAL DO BEM EM AÇÃO AJUIZADA CONTRA O EX-CÔNJUGE, QUE CONSTAVA NA MATRÍCULA COMO PROPRIETÁRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APLICABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS. 1. Aquele que deu causa a demanda deve suportar os gastos que com ela surjam. 2. No caso dos autos, não se verifica a alegada insistência da União na manutenção da penhora sobre a meação da embargante. Ao contrário, tão logo foram trazidos ao seu conhecimento os documentos que comprovavam a homologação da partilha, concordou com o pedido de levantamento. 3. Por outro lado, é certo que o registro da sentença homologatória da partilha na matrícula do imóvel era ônus da embargante e teria evitado a indevida constrição. Porém, a embargante, mesmo podendo registrar a partilha desde 2000, somente promoveu o ato em 2015, após a realização da constrição (2013). 4. Desse modo, em atenção ao princípio da causalidade, no caso concreto, a embargante deve arcar com os honorários de sucumbência, uma vez que não promoveu o registro no órgão competente no momento adequado, o que permitiu a indevida constrição judicial do bem em ação ajuizada contra o ex-cônjuge, que ainda figurava como proprietário na matrícula do imóvel. 5. Com base no art. 85 e parágrafos do CPC, devem ser majorados os honorários advocatícios a serem pagos pela embargante, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, aos quais acresço 1% (um por cento), totalizando o montante de 11% (onze por cento) até duzentos salários-mínimos e de 9% (nove por cento) sobre o que sobejar, devidamente atualizados. 6. Apelação desprovida. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0003213-87.2017.4.03.6114 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC.; TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:..)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 3º, I a IV DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Em embargos de terceiro, os honorários advocatícios são devidos pela embargada apenas quando esta não tenha concorrido para a realização da penhora irregular ou não tenha resistido à pretensão de desconstituição da constrição. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. Mantida a sentença do juízo a quo no tocante a condenação da verba honorária, pois constatada resistência da União à pretensão do embargante quanto ao levantamento da constrição judicial sobre o imóvel de matrícula nº 14.588 (7º CRI de São Paulo/SP), havida nos autos da execução fiscal nº 0000831-31.2005.8.26.0145. 3. Os limites aplicáveis para a condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, incisos I a IV, do Código de Processo Civil. 4. Considerando que a questão discutida se encontra pacificada na jurisprudência (impenhorabilidade do bem de família), e observado que não houve dilação probatória ou audiência a ensejar maior complexidade e extensão ao trabalho realizado pelo patrono da embargante, de rigor o parcial provimento da apelação da União Federal, para arbitrar os honorários advocatícios, sobre o valor atualizado da causa, no percentual mínimo previsto no artigo 85, § 3º, I a IV, do CPC, observado o que dispõe o artigo 85, § 5º, do referido diploma legal. 5. Apelação parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0003663-44.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC.; TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/01/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:..)

Destarte, neste juízo de cognição sumária, entendo indevida a condenação da União Federal no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não era possível verificar a condição de impenhorabilidade do imóvel antes do requerimento de sua constrição (a certidão apresentada descreve o imóvel apenas como um terreno, não tendo sido averbada qualquer construção ou anotação de bem de família -ID. 458325538, fls. 77/78), não criando a exequente qualquer empecilho para o levantamento da penhora após tomar conhecimento da excepcional situação do bem.

A vigência da Carta Constitucional de 1967 (com a Emenda nº 01/1969) foi acompanhada de Atos Institucionais e de suas correspondentes complementações, pelos quais houve expressiva atribuição de competências normativas no âmbito federal, dentre elas pelo art. 2º, §1º, do AI nº 5/1968, pelo art. 182 da Carta de 1967 (na redação dada pela Emenda nº 01/1969) e pelo Ato Complementar nº 102/1977. Mas foi no exercício da expressa competência conferida pelo art. 8º, XVII, "c", da Carta de 1967 (na redação dada pela Emenda nº 07, DOU de 13/04/1977), que foi editado o Decreto-Lei nº 1.537/1977 (DOU de 14/07/1977), pelo qual a União Federal ficou isenta do pagamento de custas e emolumentos para Ofícios Cartórios de Registro de Imóveis, bem como Cartório de Registro de Títulos e Documentos e Cartórios de Notas:

Art. 1º - É isenta a União do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos. "

Art. 2º - É isenta a União, igualmente, do pagamento de custas e emolumentos quanto às transcrições, averbações e fornecimento de certidões pelos Ofícios e Cartórios de Registros de Títulos e Documentos, bem como quanto ao fornecimento de certidões de escrituras pelos Cartórios de Notas.

Uma vez exercida com regularidade formal e material na ordem constitucional pretérita, as isenções concedidas pelo art. 1º e pelo art. 2º, ambos do Decreto-Lei nº 1.537/1977, foram recepcionadas pela Constituição de 1988, mesmo porque o art. 22, XXV e o art. 236, §2º desse novo ordenamento constitucional mantiveram a competência da União Federal para legislar sobre registros públicos e para estabelecer normas gerais sobre fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro (matéria na qual se insere a concessão de isenções para entes estatais).

Portanto, ainda que Estados-Membros tenham atribuições para organizar Cartórios, a União Federal manteve a faculdade para conceder isenções por lei federal no âmbito de custas e emolumentos, de tal modo que legislações estaduais (tais como a Lei Paulista nº 11.331/2002) não podem suprimir o que foi determinado em lei federal editada no seu campo constitucional de competência.

É verdade que a recepção do Decreto-Lei nº 1.537/77 é objeto da ADPF nº 194, não havendo pronunciamento definitivo do Pretório Excelso acerca do tema, mas a orientação do E.STJ e deste E.TRF é no sentido da validade dessa isenção conferida à União Federal, incluindo suas autarquias e fundações:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMOLUMENTOS. CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. ISENÇÃO DO PAGAMENTO PELA UNIÃO. DECRETO-LEI 1.537/1977. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Tribunal a quo decidiu em consonância com a jurisprudência consolidada nesta Corte, segundo a qual a UNIÃO e as Autarquias Federais, no caso o INSS, são isentas do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, nos termos do art. 1o. do Decreto-Lei 1.537/1977.

2. Agravo Interno do ESTADO DE SANTA CATARINA a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1511570/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 24/08/2018)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. REGISTRO DA SENTENÇA NO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. ISENÇÃO DE EMOLUMENTOS. EXTENSÃO DA PRERROGATIVA DA UNIÃO AO DNOCS (DEPARTAMENTO NACIONAL DE OBRAS CONTRA AS SECAS). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

I - De acordo com o art. 1º do Decreto-Lei n. 1.537/77, a União é isenta "do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos".

II - Conforme estipula o art. 31 da Lei n. 4.229/63, ao DNOCS "serão extensivos a imunidade tributária, impenhorabilidade de bens, rendas ou serviços e os privilégios de que goza a Fazenda Pública, inclusive o uso de ações especiais, prazo de prescrição e regime de custas correndo os processos de seu interesse perante o Juiz de Feitos da Fazenda Pública, sob o patrocínio dos procuradores da autarquia".

III - A isenção do pagamento de custas e emolumentos relativas a quaisquer imóveis de propriedade da União ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos, prevista no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.537/77 é extensiva às autarquias federais.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 49.361/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 08/03/2017)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. REGISTRO DA SENTENÇA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. ISENÇÃO DE EMOLUMENTOS. EXTENSÃO DA PRERROGATIVA DA UNIÃO AO DNOCS (DEPARTAMENTO NACIONAL DE OBRAS CONTRA AS SECAS). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. De acordo com o art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.537/77, a União é isenta "do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos".

2. Conforme estipula o art. 31 da Lei n.º 4.229/63, ao DNOCS "serão extensivos a imunidade tributária, impenhorabilidade de bens, rendas ou serviços e os privilégios de que goza a Fazenda Pública, inclusive o uso de ações especiais, prazo de prescrição e regime de custas correndo os processos de seu interesse perante o Juiz de Feitos da Fazenda Pública, sob o patrocínio dos procuradores da autarquia".

3. A conjugada inteligência dos aludidos dispositivos legais impede, em relação ao DNOCS, o condicionamento do registro de sentença proferida em demanda expropriatória ao recolhimento de custas e emolumentos.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1406940/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL – CONSTITUCIONAL – RECOLHIMENTO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS – CARTÓRIO NOTARIAL – UNIÃO – ISENÇÃO – DECRETO-LEI Nº 1.537/77 – MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS.

I – Pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte Federal o entendimento de que o Decreto-Lei nº 1.537/77 foi recepcionado pela Constituição Federal.

II – Preveem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.537/77 que a União é isenta do pagamento de custas e emolumentos devidos pelos atos praticados pelos Ofícios e Cartórios de Registros de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e de Notas.

III – Honorários advocatícios decorrentes da sucumbência majorados para 12% (doze por cento) sobre o valor atribuído à causa (art. 85, § 11, CPC).

IV – Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000778-70.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 06/02/2020, Intimação via sistema DATA: 10/02/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMOLUMENTOS CARTÓRIO. ISENÇÃO. UNIÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Prevê o artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.537/77, ato normativo que regulamenta a isenção do pagamento de custas e emolumentos pelos atos praticados Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e de Notas. Referido dispositivo, recepcionado pela atual Constituição Federal, é claro ao prever a isenção de custas e emolumentos à União.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031923-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 04/05/2020, Intimação via sistema DATA: 07/05/2020)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ISENÇÃO DA UNIÃO NO PAGAMENTO DE EMOLUMENTOS/TAXAS AO CARTÓRIO DE REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO. DECRETO-LEI Nº 1.537/77.

1. O Decreto-Lei nº 1.537/77 determina expressamente que a União é isenta do pagamento de custas e emolumentos referentes ao fornecimento de certidões pelos Cartórios de Notas.

2. Ao contrário do argumentado pela autoridade impetrada, a previsão contida no artigo 8º da Lei Estadual nº 11.331/2002 não tem o condão de tornar sem efeito uma norma federal válida e eficaz, cuja edição é amparada em competência privativa atribuída à União Federal pela própria Constituição, de acordo com os artigos 236, §2º e 22, inciso XXV.

3. Tendo sido recepcionados pela nossa Carta Magna vigentes os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1537/1977 que isenta do pagamento de custas e emolumentos relativas a quaisquer imóveis de propriedade da União ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos, de rigor a manutenção da r. sentença.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0001135-24.2016.4.03.6125, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado**, para afastar a condenação da agravante ao pagamento dos honorários advocatícios, bem como dos emolumentos devidos ao Cartório de Registro de Imóveis em decorrência do cancelamento da penhora.

Comunique-se ao Juízo de origem

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010905-80.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, TIL-ENGENHARIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO PRIOLLI DA CUNHA - SP232818-A

APELADO: SILVIO TAVARES DOS SANTOS, MARIA DAS DORES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: BRUNO FONSECA DE OLIVEIRA - SP396665-A

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp nº 1799288/PR, Tema Repetitivo 1039, Relatora Ministra Maria Isabel Galotti, determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, nos termos dos artigos 1.036 e 1.037, II, do CPC/15.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019121-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ANNA ROSA FERAZ DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MOACIR RIBEIRO NETO - ES19999-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pela ora agravante.

No ID. 136967983, foi proferida decisão que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso e determinou o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Quanto a tal determinação, a agravante permaneceu inerte.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO o presente recurso, nos termos do art. 485, IV, do Código de Processo Civil.

P.I.C.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022970-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AUTO POSTO TREVO VANGLORIA LTDA, LEANDRO DE SOUZA BIRELO, ROSANA RACHEL DE SOUZA BIRELO, YARA REGINA DE SOUZA BARBUTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALEXANDRE ZAPATERO - SP152900-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTO POSTO TREVO VANGLORIA LTDA e outros contra decisão que indeferiu inversão do ônus da prova, para incumbir ao agravado o pagamento de realização da prova pericial.

A agravante pretende a concessão de tutela de urgência para que se determine ao agravado o ônus pela realização da prova pericial.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013494-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LEON DE FREITAS DAGHLIAN, MARILI MENEZES KINUPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021364-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: SUGAR INVESTORS ENGENHARIA E COMERCIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ANDRE CARNEIRO DE ALBUQUERQUE - PE13719, JORGE EMANUEL VELOSO DA SILVEIRA FILHO - PE30347, JOAO PEDRO GOMES VELOSO - PE43998

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por SUGAR INVESTORS ENGENHARIA E COMÉRCIO S.A contra decisão de fls. 249 dos autos que, em sede de exceção de pré-executividade que ajuizou em face da execução fiscal lide movida pela União Federal, objetivando o reconhecimento de nulidade dos títulos, **reconheceu** como sendo erro grosseiro e inadequado o recurso de apelação interposto contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Agravante: requer a reforma da decisão agravada, para que seja reconhecido que o juiz de primeiro grau não é o competente para realizar o juízo de admissibilidade de recurso de apelação, mas sim o *juiz ad quem*.

Por fim, requer a concessão da justiça gratuita, já que não tem condições de financeira de arcar com as custas do processo sem prejuízo de suas operações.

É o relatório.

DECIDO.

A concessão de justiça gratuita a pessoa jurídica é excepcional, devendo a requerente, para tanto, demonstrar sua situação de miserabilidade mediante apresentação de balanços da empresa conjugados com outros documentos hábeis. A propósito:

“EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NA RECLAMAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDA PELO TRIBUNAL QUO. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDOS NA ORIGEM POR DESERÇÃO. PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBIDA DO AGRAVO. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PARA PESSOA JURÍDICA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. 1. Não se mostram presentes os pressupostos autorizativos da liminar pretendida. Não restou demonstrado o perigo de lesão grave ou de dano irreparável pela eventual demora no trâmite normal da ação a justificar a concessão de liminar. Mesmo que o agravo de instrumento tivesse sido regularmente processado, como não possui efeito suspensivo, em nada modificaria a situação a que se quer ver modificada pela via do recurso especial. 2. De outro lado, o que pretende o Agravante é a obtenção, desde logo, do objeto perseguido na reclamação. O pleito liminar é, pois, inteiramente satisfativo, o que não se coaduna com o caráter perfunctório e provisório desse tipo de provimento jurisdicional. 3. *Quanto ao indeferimento do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica, ao contrário do que sustenta o Agravante, é pacífico o entendimento desta Corte, no sentido de que somente é concedido a empresas com fins lucrativos em circunstâncias especialíssimas, e quando devidamente demonstrada a situação de impossibilidade de arcar com as despesas, o que não ocorre in casu.* 4. *Agravo regimental improvido. ..EMEN:”*

(STJ, AEDRCL nº 1045, 1ª Seção, rel. Laurita Vaz, DJ DATA:24/06/2002 PG:00172 RSTJ VOL.:00158 PG:00050)

No mesmo sentido.

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. PREQUESTIONAMENTO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita podem ser concedidos às pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, excepcionalmente, às pessoas jurídicas com fins lucrativos, estando condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade da atividade da empresa, o que pode ser realizado por meio de documentos hábeis, como os balanços ou balancetes da empresa. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a preceitos constitucionais e legais pertinentes à matéria, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. 5. Recurso improvido.

(TRF3, AI nº 514289, 5ª Turma, rel. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial I DATA:21/11/2013)

Mesmo que a questão posta fosse analisada sob a ótica do empresário individual, micro ou pequena empresa, os fundamentos para tanto não se alteram, ou seja, deve restar provado que o pagamento das custas e despesas processuais acarretará prejuízo para sua atividade econômica. A propósito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO COMPROVADA. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. - A decisão agravada está devidamente motivada, a teor do artigo 93, inciso IX, da CF/88, uma vez que é clara ao estabelecer que o indeferimento do pleito decorre da ausência de comprovação pela recorrente da situação de necessidade que a impedisse de pagar as despesas do processo (fls. 21/22). - A concessão dos benefícios da justiça gratuita ao empresário individual, que exerce atividade lucrativa, foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta corte, que decidiram no sentido de sua possibilidade, desde que comprovado não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da manutenção de suas atividades. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Considerado o desenvolvimento da prática empresarial, designada à obtenção de renda, caberia ao requerente trazer aos autos documentos que comprovassem a ausência de condições de assumir as despesas processuais sem prejuízo da manutenção de suas atividades, conforme o artigo 5º, inciso LXXIV, da CF/88 e jurisprudência dominante sobre o tema. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, não está comprovado o estado de necessidade hábil para a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. - Agravo de instrumento desprovido.

No caso, a agravante afirma, genericamente, sua condição de miserabilidade, desprovida de qualquer conteúdo probatório.

(TRF3, AI nº 505790, 4ª Turma, rel. André Nabarrete, e-DJF3 Judicial I DATA:19/11/2014)

No caso, a agravante afirma, genericamente, que não tem condição de arcar com as custas do processo sem prejuízo de suas atividades, desprovida de qualquer conteúdo probatório, fundada unicamente na questão da Covid/19.

Diante do exposto, **indeferir** a justiça gratuita pleiteada, nos termos da fundamentação supra, devendo a requerente recolher as custas do prazo em cinco dias úteis, sob pena de o recurso não ser conhecido.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022623-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: MARCIO TELES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS YANO MOREIRA DO CANTO - MS13080-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO TELES DA SILVA contra decisão que revogou tutela, que suspendia a exigibilidade do crédito contido na Cédula Rural Pignoratória, bem como determinava a retirada do nome do autor do CADIN/SERASA.

A agravante pretende a restauração da referida tutela.

É o relatório.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a(s) parte(s) agravada(s) para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000049-10.2014.4.03.6118

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: PEDRO DONIZETTI CUSTODIO

Advogados do(a) APELANTE: MATEUS DOS SANTOS OLIVEIRA - SP213764-N, THIAGO BERNARDES FRANCA - SP195265-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013377-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HARUS CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Rejeito os embargos de declaração, uma vez que, sob o pretexto de contradição, a parte embargante se vale do recurso como forma de insurgência, o que mostra-se inadequado, sequer apontado qual o caso previsto em lei que ensejaria o cabimento do recurso.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005974-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ESTRUMECA COMERCIO E INDUSTRIA DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, julgo **prejudicado** o recurso.

Observadas as formalidades legais, arquivê-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022482-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: TANIA MAGALY ALMEIDA TAVARES QUEIROGA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que acolheu pedido de pedido de cumprimento provisório de sentença, que condenou a agravada, determinando-lhe que se abstenha de licenciar ou de impedir a prorrogação do tempo de serviço da autora, ao exclusivo fundamento do atingimento da idade de 45 anos.

O agravante aduz, em apertada síntese, que aquela decisão condenatória que se referia a reengajamento de 2018/2019 e que após a edição da Lei nº 13.954, de 16 de dezembro de 2019, alterou a Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), bem como a Lei nº 4.357/64 (Lei do Serviço Militar), a qual fixou o limite de idade para permanência do Oficial Temporário no serviço ativo das Forças Armadas.

Pleiteia a concessão do pedido de efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo como disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022920-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL GRAVIOLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pelo **CONDOMÍNIO RESIDENCIAL GRAVIOLA** contra a decisão que, nos autos da ação indenizatória movida em face da Caixa Econômica Federal, determinou à parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, comprovasse o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade da justiça (art. 99, 2º, do CPC).

Sustenta, em síntese, que faz jus à concessão da gratuidade de justiça, não tendo condições de custear o processo sem prejuízo e comprometimento de suas atividades.

Alega que as despesas do Condomínio são altíssimas, chegando a superar as suas receitas, considerando o número altíssimo de condôminos inadimplentes, bem como as inúmeras dívidas que a Parte Autora possui, conforme comprovado com a documentação anexa.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.015, inciso V, do NCPC, cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação.

O agravante insurge-se contra despacho de mero expediente, proferido nos seguintes termos:

“DESPACHO

Não obstante a entidade autora seja um condomínio edilício destinado especialmente à moradia de pessoas de baixa renda, deve, não se tratando de pessoa física, comprovar sua hipossuficiência econômica (Súmula 481, STJ). No caso vertente, os documentos que acompanham a inicial não permitem verificar a impossibilidade de a parte autora arcar com custas processuais e despesas com as provas que deseja produzir.

Sendo assim, **intime-se** a parte autora para, no prazo de 15 (quinze) dias, comprovar o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade da justiça (art. 99, 2º, do CPC).

Sem prejuízo, caberá à requerente, no mesmo prazo:

- (a) esclarecer se a reparação dos danos pretendida se refere à área comum do condomínio;
- (b) pontuar de forma concreta e descrever detalhadamente quais são os dados que constituem objeto de discussão;
- (c) esclarecer qual foi a empresa responsável pela construção da obra, bem como demonstrar as alegações de que a CEF atuou como agente operador do programa habitacional;
- (d) juntar aos autos os contratos firmados entre as partes que contêm as obrigações jurídicas relativas à construção e à operação do programa habitacional.

Após, tomem conclusos. “

Como se percebe, o MM. Juízo *a quo* nada decidiu acerca do requerimento de concessão do benefício da justiça gratuita, apenas determinou que a parte autora apresentasse documentos comprobatórios de sua hipossuficiência.

Ademais, a decisão agravada não fere ou ameaça qualquer direito da recorrente, nem representa prejuízo que justifique a interposição de agravo de instrumento, uma vez que não indeferiu o pedido de justiça gratuita, mas apenas postergou sua apreciação para após a juntada dos documentos necessários para a formação do seu convencimento, sendo irrecurável, portanto, nos termos em que preceitua o artigo 1.001, do Código de Processo Civil/2015.

Diante deste quadro, não há como conhecer do presente recurso, uma vez que o ato judicial ora agravado não possui carga decisória, mas sim de natureza jurídica de despacho.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A decisão apontada como agravada no presente recurso, a qual determina a juntada de documentos complementares, não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior; razão pela qual não possui conteúdo decisório, e, portanto, nos termos do art. 1.001, do Código de Processo Civil, é irrecurável.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021983-81.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

AGRAVO LEGAL. DESPACHO DETERMINANDO A APRECIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA APÓS A APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE DA DECISÃO. AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1.O Código de Processo Civil em vigor adotou o sistema de correlação entre os atos judiciais descritos em seu artigo 162 e os recursos cabíveis, de sorte que para cada ato do juiz corresponde um recurso próprio: apelação para as sentenças (Art. 513) e agravo para as decisões interlocutórias (Art. 522). Os despachos de mero expediente, por não conterem conteúdo decisório e destinarem-se tão somente ao impulso processual, são irrecorríveis. 2.O simples despacho proferido pelo magistrado a quo, determinando que a exceção de pré-executividade fosse apreciada logo após a apresentação de documentos, nenhum prejuízo trouxe ao agravado, posto tratar-se de despacho de mero expediente, sendo desta maneira, irrecorrível, por ausência de cunho decisório. 3.Agravo legal provido.

(AI 0036196-66.2008.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2011 PÁGINA: 151.)

Diante do exposto, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, da Lei 13.105/15 (CPC).

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021745-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: HERICA FABIANA VARGAS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUXILIADORA CESTARI BARUKI NEVES - MS2297-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hérica Fabiana Vargas dos Santos contra decisão que decidiu pela ausência de verossimilhança necessária o deferimento da medida urgência, visto que eventual ato administrativo que determine o licenciamento não aparenta qualquer mácula ou patente ilegalidade.

O agravante aduz, em apertada síntese, ser arbitrária a decisão do COMANDANTE DO 6º DISTRITO NAVAL que a licenciou do Serviço Ativo da Marinha, *ex officio*, pelo advento da Lei n.º 13.954/2019, fixando parâmetro etário para licenciamento e por conclusão de estágio, reincluir-lhe na Reserva não Remunerada. Constatou ainda da referida decisão: *“Cabe esclarecer que a mencionada oficial foi reintegrada em 23 de julho de 2019, por força de decisão proferida no Agravo de Instrumento n.º 5008876-04.2018.4.03.0000, que tramitou no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ante ausência de lei formal reguladora das condições para a prorrogação do Serviço Militar; inclusive quanto ao critério etário como causa de licenciamento. De modo que o presente licenciamento se perfaz em virtude do advento da Lei n.º 13.954/2019, datada de 16 de dezembro de 2019, que ficou a idade limite para permanência em de 45 (quarenta e cinco) anos, haja vista que a Oficial em comento ultrapassa tal limite, pois conta com (quarenta e sete) anos, bem como por conclusão do estágio.”*

Pleiteia a concessão do pedido de efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001130-39.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

APELADO: LEANDRO NERY DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA ROSSI DO NASCIMENTO - SP167609-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo feito no bojo de apelação oferecida pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS contra a sentença que julgou procedente o pedido de remoção do autor para a Universidade Federal de São Carlos – campus de São Carlos.

Sustenta, em síntese, que não pode haver remoção entre instituições com personalidade jurídica distintas para fins de tratamento de saúde de dependente.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Nos termos do art. 1.012 do Código de Processo Civil, se já distribuída a apelação, pode ser formulado, ao Relator, pedido de efeito suspensivo ao recurso, quando concedida na sentença a tutela provisória, *in verbis*:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§2º Nos casos do §1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do §1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§4º Nas hipóteses do §1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No presente feito, o Magistrado julgou procedente o pedido para a reconhecer o direito postulado e, considerando a existência de riscos irreparáveis a que a autoria estaria sujeita, concedeu tutela de natureza antecipada.

O deferimento da tutela de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

Sem pretender exaurir a análise do direito posto, o que terá adequado lugar no âmbito de reexame da sentença em sede de apelação, impende verificar se restam presentes os requisitos para a suspensão dos efeitos da tutela deferida na decisão judicial.

Não vislumbro presentes os elementos ensejariam a concessão do efeito suspensivo à sentença de maneira excepcional, tal qual a exceção que é o §3º do art. 1.012, acima transcrito.

Quanto ao perigo de dano, as alegações de que a tutela concedida implica alterações no exercício das funções do Instituto Federal do Acre, dificultando sua atuação com a devida ingerência na distribuição da mão-de-obra disponível não podem ser acolhidas. A eventual dificuldade administrativa na redistribuição das atividades entre os professores remanescentes não pode ser empecilho ao justo exercício de direito por aquele que o detém. Tampouco pode ser acolhido o argumento de que a presente ação é um potencial multiplicador de demandas semelhantes, pois não se mostra correto usar da negativa de prestação jurisdicional a quem legitimamente dela faz jus para se prevenir que outros eventualmente na mesma situação também recorram ao Poder Judiciário. Ademais, não há indicativo quanto ao efeito multiplicador aludido, sobre o qual caberia à parte-recorrente a devida comprovação, não bastando meras alegações.

Versa o objeto dos autos sobre a possibilidade de a remoção por motivo de saúde, disciplinada no art. 36, III, "b", da Lei nº 8.112/90, ocorrer entre órgãos diferentes.

O art. 36, parágrafo único, inciso III, alínea "b" da Lei 8.112/1990, disciplina a modalidade de remoção do servidor público federal por motivo de saúde de dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, nestes termos:

"Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

I - de ofício, no interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

II - a pedido, a critério da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)" Grifei.

A lei é expressa ao estabelecer que a remoção por motivo de saúde de dependente está condicionada aos seguintes requisitos: a) problemas de saúde no servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional; e b) a comprovação dessa condição clínica (estado de saúde) por junta médica oficial. Presentes tais requisitos, a remoção é concedida independentemente do interesse da Administração.

Assim, com fundamento na proteção pela Constituição Federal à família, em seu art. 226 e ao direito fundamental à saúde, em seu art. 196, o diploma legal possibilitou a remoção do servidor público federal para outra localidade, no âmbito do mesmo quadro, por motivo de saúde do seu dependente, condicionada à comprovação da enfermidade por junta médica oficial.

De acordo com o artigo 36 da Lei nº 8.112/90, o instituto da remoção é cabível quando "no âmbito do mesmo quadro" da carreira, sob pena de restar caracterizada a transferência, instituto abolido pela Constituição de 1988. Nesse sentido, confira-se o seguinte entendimento do STJ:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458, II, E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO A PEDIDO. DOENÇA DE DEPENDENTE. ÓRGÃOS INTEGRANTES DA JUSTIÇA ELEITORAL. POSSIBILIDADE.

1. Os artigos 458, II, e 535 do Código de Processo Civil não restam malferidos quando o acórdão recorrido utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade. 2. A Lei nº 8.112/90 (art. 36, par. único, III, "b"), com base na proteção conferida constitucionalmente à família e no direito fundamental à saúde (arts. 226 e 196 da CF/88), possibilitou a remoção do servidor público federal para outra localidade, no âmbito do mesmo quadro, por motivo de saúde do seu dependente (no caso, filho menor), condicionada à comprovação da enfermidade por junta médica oficial. 3. Recurso especial provido.

(REsp 997.247/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 02/08/2010)

Na interpretação do da expressão "no âmbito do mesmo quadro", a jurisprudência do E. STJ debruçou-se sobre a questão dos professores de universidades federais, consolidando o entendimento de que o cargo de professor de Universidade Federal deve ser interpretado como pertencente a um quadro único, vinculado ao Ministério da Educação, não havendo, portanto, óbice à remoção pretendida, por motivo de saúde de sua dependente:

Nesse sentido:

SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO POR MOTIVO DE SAÚDE ENTRE UNIVERSIDADES DISTINTAS. POSSIBILIDADE.

1. Consoante o entendimento desta Corte, para fins de aplicação do art. 36, § 2º, da Lei n. 8.112/1990, o cargo de professor de Universidade Federal deve ser interpretado como pertencente a um quadro único, vinculado ao Ministério da Educação. 2. Agravo interno desprovido.

(STJ; AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1351140; Processo nº 201202265958; PRIMEIRA TURMA; DJE DATA:16/04/2019; Relator: GURGEL DE FARIA).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC 2015 NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO POR MOTIVO DE SAÚDE DE DEPENDENTE ENTRE UNIVERSIDADES DISTINTAS. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 36 DA LEI 8.112/1990.

1. No tocante à alegação da Unipampa de que houve violação do art. 1.022 do CPC/2015, nota-se que a irrisignação não prospera, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, como lhe foi apresentada. 2. Quanto à questão de fundo, ambos os recursos não merecem melhor sorte, pois o fundamento adotado no Tribunal a quo não destoou da jurisprudência do STJ, segundo a qual, para fins de aplicação do art. 36 da Lei 8.112/1990, o cargo de professor de Universidade Federal deve ser interpretado como pertencente a um quadro único, vinculado ao Ministério da Educação, não havendo, portanto, óbice à remoção pretendida pela ora recorrida, por motivo de saúde de sua dependente. 3. Recurso Especiais não providos.

STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1703163; Processo nº 201702371731; SEGUNDA TURMA; DJE DATA:19/12/2017; Relator: HERMAN BENJAMIN).

Com efeito, não prosperam os argumentos da parte-ré de que tal interpretação procura burlar as disposições constitucionais sobre autonomia universitária e provimento de cargos públicos somente pela via do concurso. Sendo todas as universidades federais agrupadas sob um grande e mesmo quadro que as regem, não há se falar em violação à autonomia, pois todas se subordinam a um mesmo regime, e assim se interpreta o regime jurídico da carreira de seus professores.

Igualmente, não há violação às regras do art. 37 da Constituição quanto à exigência de concurso público, pois se não se trata do antigo instituto da transferência; o instituto aqui presente é o da remoção, que segundo a melhor doutrina, não se inclui nas formas de provimento de cargo, originária ou derivada. Trata-se, isso sim, de alteração dentro de um mesmo quadro de servidores já concursados, hipótese plenamente alcançada pela Lei nº 8.112/90.

Assim, nesta fase de cognição sumária, reconhecida a existência de elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano à parte autora, reputo acertada a decisão do Juízo de primeiro grau que concedeu a tutela de urgência de natureza antecipada, sem prejuízo da análise aprofundada do tema ao tempo do julgamento da apelação.

A UFSCAR, por sua vez, no pedido ora veiculado, não demonstrou a probabilidade do provimento do recurso e tampouco apresentou fundamentação jurídica relevante apta a justificar a concessão de efeito suspensivo à apelação, de modo a suspender a eficácia do provimento jurisdicional proferido pelo Magistrado de piso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo à apelação.

Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021877-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL BELA VISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO DIONISIO BERNARTT - PR11363

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONDOMÍNIO RESIDENCIAL BELA VISTA** em face de decisão que, em sede de execução de título extrajudicial movida contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, indeferiu o pedido de inclusão, no débito exequendo, das taxas condominiais vencidas no curso do feito executivo.

Sustenta a agravante, em síntese, que a obrigação oriunda do título executivo decorre da mesma relação jurídica, envolvendo as parcelas vincendas e vencidas. Aduz que a impossibilidade da inclusão prejudicaria a finalidade da execução, bem como, o aumento na quantidade de ajuizamento de novas execuções com base na mesma relação jurídica material. Assevera, por fim, que a limitação da inclusão das parcelas vencidas até a propositura da demanda executiva afronta os princípios da efetividade do processo, da celeridade processual, da economia processual e da prestação jurisdicional.

Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Inicialmente, cumpre registrar que a possibilidade de ajuizamento de ação de execução para a cobrança de despesas condominiais encontra fundamento no artigo 784, X, do CPC, que considera como título executivo extrajudicial o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício, desde que documentalmente comprovadas.

O artigo 771 do CPC, por sua vez, ao inaugurar a regulamentação do procedimento relativo à execução fundada em título executivo extrajudicial, estabelece a aplicação subsidiária das disposições concernentes ao processo de conhecimento à lide executiva. Tal aplicação também encontra fundamento no art. 318, parágrafo único, do mesmo diploma processual, que assim determina: "o procedimento comum aplica-se subsidiariamente aos demais procedimentos especiais e ao processo de execução."

Nesse passo, o art. 323 do CPC determina que "na ação que tiver por objeto cumprimento de obrigação em prestações sucessivas, essas serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, e serão incluídas na condenação, enquanto durar a obrigação, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las."

Por derradeiro, o art. 780 do estatuto processual dispõe que "o exequente pode cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, quando o executado for o mesmo e desde que para todas elas seja competente o mesmo juízo e idêntico o procedimento."

Verifica-se, da leitura dos mencionados dispositivos legais, a clara intenção do legislador infraconstitucional de conferir celeridade e economia ao trâmite processual das demandas executivas, bem como de evitar o ajuizamento de inúmeras delas com fundamento em uma mesma relação jurídica obrigacional.

No caso dos autos, pleiteia a agravante a inclusão, no débito exequendo, das cotas condominiais inadimplidas e que se vencerem no curso da lide executiva. Em juízo de cognição sumária, entendo que tal requerimento comporta acolhimento, uma vez que as parcelas - vencidas e vincendas - decorrem da mesma relação obrigacional de trato sucessivo e se originam do mesmo título executivo extrajudicial, que permanece incólume quanto a liquidez, certeza e exigibilidade, alterando-se apenas o *quantum debeatur* no decorrer do processo, na hipótese do executado permanecer inadimplente.

Oportuna a transcrição de recentes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DÉBITOS CONDOMINIAIS. INCLUSÃO DAS COTAS CONDOMINIAIS VINCENDAS. POSSIBILIDADE. 1. Ação de execução de título executivo extrajudicial, tendo em vista a inadimplência no pagamento de cotas condominiais. 2. Ação ajuizada em 19/03/2018. Recurso especial concluso ao gabinete em 08/08/2018. Julgamento: CPC/2015. 3. O propósito recursal é definir se, à luz das disposições do CPC/2015, é válida a pretensão do condomínio exequente de ver incluídas, em ação de execução de título executivo extrajudicial, as parcelas vincendas no débito exequendo, até o cumprimento integral da obrigação do curso do processo. 4. O art. 323 do CPC/2015, prevê que, na ação que tiver por objeto cumprimento de obrigação em prestações sucessivas, essas serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, e serão incluídas na condenação, enquanto durar a obrigação, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las. 5. A despeito de referido dispositivo legal ser indubitavelmente aplicável aos processos de conhecimento, tem-se que deve se admitir a sua aplicação, também, aos processos de execução. 6. O art. 771 do CPC/2015, na parte que regula o procedimento da execução fundada em título executivo extrajudicial, admite a aplicação subsidiária das disposições concernentes ao processo de conhecimento à lide executiva. 7. Tal entendimento está em consonância com os princípios da efetividade e da economia processual, evitando o ajuizamento de novas execuções com base em uma mesma relação jurídica obrigacional. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1756791/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 08/08/2019)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE COTAS CONDOMINIAIS. INCLUSÃO DAS PARCELAS VINCENDAS NO DÉBITO EXEQUENDO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO LEGAL CONTIDA NOS ARTS. 323 E 771, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DÉBITOS ORIGINADOS DA MESMA RELAÇÃO OBRIGACIONAL. AUSÊNCIA DE DESCARACTERIZAÇÃO DOS REQUISITOS DO TÍTULO EXECUTIVO (LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE) NA HIPÓTESE. HOMENAGEM AOS PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. RECURSO PROVIDO. 1. O cerne da controvérsia consiste em saber se, à luz das disposições do Código de Processo Civil de 2015, é possível a inclusão, em ação de execução de título extrajudicial, das parcelas vincendas no débito exequendo, até o cumprimento integral da obrigação no curso do processo. 2. O art. 323 do CPC/2015 estabelece que: "Na ação que tiver por objeto cumprimento de obrigação em prestações sucessivas, essas serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, e serão incluídas na condenação, enquanto durar a obrigação, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las". 2.1. Embora o referido dispositivo legal se refira à tutela de conhecimento, revela-se perfeitamente possível aplicá-lo ao processo de execução, a fim de permitir a inclusão das parcelas vincendas no débito exequendo, até o cumprimento integral da obrigação no curso do processo. 2.2. Com efeito, o art. 771 do CPC/2015, que regula o procedimento da execução fundada em título extrajudicial, permite, em seu parágrafo único, a aplicação subsidiária das disposições concernentes ao processo de conhecimento à execução, dentre as quais se insere a regra do aludido art. 323. 3. Esse entendimento, ademais, está em consonância com os princípios da efetividade e da economia processual, evitando o ajuizamento de novas execuções com base em uma mesma relação jurídica obrigacional, o que sobrecarregaria ainda mais o Poder Judiciário, ressaltando-se, na linha do que dispõe o art. 780 do CPC/2015, que "o exequente pode cumular várias execuções, ainda que fundadas em títulos diferentes, quando o executado for o mesmo e desde que para todas elas seja competente o mesmo juízo e idêntico o procedimento", tal como ocorrido na espécie. 4. Considerando que as parcelas cobradas na ação de execução - vencidas e vincendas - são originárias do mesmo título, ou seja, da mesma relação obrigacional, não há que se falar em inviabilização da impugnação dos respectivos valores pelo devedor; tampouco em cerceamento de defesa ou violação ao princípio do contraditório, porquanto o título extrajudicial executado permanece líquido, certo e exigível, embora o débito exequendo possa sofrer alteração no decorrer do processo, caso o executado permaneça inadimplente em relação às sucessivas cotas condominiais. 5. Recurso especial provido. ..EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1759364 2018.02.01250-3, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/02/2019. ..DTPB:.)

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, para determinar a inclusão, no débito exequendo, das cotas condominiais que vencerem no curso do processo executivo.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023124-08.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: A25 ARTIGOS PARA FESTAS - EIRELI - ME

Advogados do(a) APELANTE: JOAO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO - SP220564-A, LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN - SP220580-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A, NILTON CICERO DE VASCONCELOS - SP90980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 136016356 - Trata-se de manifestação da apelante A25 ARTIGOS PARA FESTAS LTDA ME, após decisão (ID 134358247) que acolheu seus embargos de declaração para revogar a decisão de indeferimento da Justiça Gratuita, intimando-a para que apresentasse comprovação idônea de sua alegação de hipossuficiência. Aduz que:

“1. *Necessário se faz ressaltar que a ré, ora apelante é economicamente hipossuficiente, de forma que não possui condições financeiras de arcar com os custos processuais sem que isso atinja sua própria atividade econômica, como nota-se pelo fato da embargante sequer ter contas bancárias ativas e pelo faturamento da empresa resultar zerado.*

2. *Além disso, por ser uma empresa que atua na venda de artigos para festas e, em decorrência da pandemia e quarentena ocasionada pelo COVID-19, houve uma baixa na compra de produtos do site e nas lojas, de forma que a ré luta para manter-se erguida e ainda pagar o salário de seus funcionários.*” – ID 136016356

Junta documentos:

ID 136016358 – Declaração de Faturamento, assinada somente por uma das pessoas indicadas ao final do documento, e cujo cargo ou relação com a empresa não está identificada. Transcrevo o conteúdo constante do documento:

“Ao Banco S/A

Declaramos para os devidos fins e efeitos que a Empresa A 25 ARTIGOS PARA FESTAS EIRELI, inscrita no CNPJ/MF sob no. 17.539.189/0001-98

com sede à SENADOR QUEIROZ 66 SALA 02, CENTRO, São Paulo-SP, realizou nos últimos 12 meses, o faturamento bruto abaixo

Relação de Faturamento

Mes	Faturamento	Mês	Faturamento
Jul/2019		Jan/2020	
Ago/2019		Fev/2020	
Set/2019		Mar/2020	
Out/2019		Abr/2020	
Nov/2019		Mai/2020	
Dez/2019		Jun/2020	

São Paulo, 30 de junho de 2020”

ID 136016360 – Declaração de Hipossuficiência Econômica, em nome de empresa diversa da apelante, com CNPJ distinto.

Decido.

Diante da ausência de recolhimento das custas referentes ao presente recurso, necessária a análise prévia da matéria referente à Justiça Gratuita, para fins de processamento do apelo.

A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo o requerente, para tanto, demonstrar sua situação de insuficiência financeira. A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. “Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos” (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AINTARESP - 440609 2013.03.94894-0, Maria Isabel Gallotti, STJ – Quarta Turma, DJE 14/10/2019).

Entendo que, no caso dos autos, a insuficiência de recursos não restou cabalmente demonstrada.

Afinal, nada demonstrou acerca de sua situação financeira, tampouco demonstrou que não possuía faturamento mensal suficiente a fazer frente às custas judiciais, uma vez que o documento juntado não traz qualquer informação acerca de faturamento, já que constam somente os meses, mas não constam valores, não sendo capaz, tampouco, de demonstrar faturamento zerado, conforme arguido na manifestação, ao passo que o segundo documento juntado sequer se refere à apelante, constando nome e CNPJ de empresa diversa da apelante.

Frise-se que o valor das custas não é elevado e não tem o condão de prejudicar o andamento da atividade da empresa, ao menos não foi apresentado qualquer elemento de prova que permitisse conclusão diversa.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita.

Intime-se a apelante para que providencie o recolhimento das custas pertinentes, sob pena de deserção.

P.I

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019751-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: FASE 1 INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA - EPP, GISLENE FALBO PORTELLA, PAULO ROGERIO PORTELLA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALMEIDA PINTO - SP147390-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALMEIDA PINTO - SP147390-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALMEIDA PINTO - SP147390-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu o pedido de realização de perícia contábil.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“ID 32228406: indefiro o pedido genérico de produção de provas, ante seu caráter meramente protelatório (art. 370, par único, do CPC).

Tornem os autos conclusos para sentença.

Int.”

Afirmam os agravantes, em síntese, que existem incorreções nos valores cobrados pela embargada (juros ilegais, cobrança abusiva e existência de anatocismo), o que somente pode ser apurado mediante prova pericial. Sustentam que a realização da perícia contábil é imprescindível ao deslinde da controvérsia, configurando o seu indeferimento verdadeiro cerceamento de defesa.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A ação subjacente diz respeito a embargos à execução apresentados pelos agravantes em resposta à execução de título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal, para recebimento de dívida decorrente de Cédula de Crédito Bancário, no valor de R\$ 199.652,41.

Os agravantes celebraram, em 11/4/2017, com a CEF, contrato de Cédula de Crédito Bancário nº 847.3208 e Aditamentos: 001.847 3208, 002.847 3208 e 003.847 3208, firmados entre as partes, na importância de R\$ 200.000,00.

A respeito da instrução probatória, cumpre salientar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC, *verbis*:

“Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

Conforme alegado pela agravante, a prova pericial teria por finalidade apontar as incorreções nos valores cobrados pela embargada (juros ilegais, cobrança abusiva e existência de anatocismo).

Foi juntado aos autos o contrato em questão, bem como a nota de débito atualizada e planilha de evolução da dívida.

No caso, desnecessária a produção de prova pericial, pois a questão em debate é exclusivamente de direito, relativa à interpretação e aplicação de cláusulas contratuais, sendo suficiente para a análise a prova documental carreada aos autos. Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Confrimam-se, nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. RECURSO DESPROVIDO.

- Há que se considerar que a prova pericial requerida não se demonstra necessária para o deslinde da causa, uma vez que a discussão quanto aos critérios de juros aplicados e a questão relativa ao eventual abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar possíveis irregularidades, documento esse que está colacionado aos autos originários. Logo, concluiu-se pela desnecessidade da realização da perícia contábil.

- A valoração que se dará às provas a serem produzidas, depende do livre convencimento motivado, não estando este Juízo adstrito ao laudo pericial a ser produzido (art. 436, do CPC/73- correspondente ao 479 do NCPC).

- Recurso desprovido”.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001240-21.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO MODESTO JEUKEN, julgado em 27/09/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2017).

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MÚTUO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito.

II - Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC, sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo.

III - O simples ajuizamento de ação revisional ou embargos à execução não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora, os pedidos feitos de forma genérica, sem apontar quais seriam as cláusulas violadas ou qualquer indício nesse sentido, representam, em regra, litigância protelatória por parte de devedores que entraram em situação de inadimplência. Considerando as alegações da agravante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

IV - Agravo improvido”.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019503-67.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019).

Assim, nesse juízo de cognição sumária, não vislumbro desacerto da decisão recorrida.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002357-25.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: INES APARECIDA DE OLIVEIRA KAAM - ME, INES APARECIDA DE OLIVEIRA KAAM, TATCHA KAAM

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DA SILVA ABRAMO - SP314713-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DA SILVA ABRAMO - SP314713-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DA SILVA ABRAMO - SP314713-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 137097049 – Trata-se de manifestação da apelante INES APARECIDA DE OLIVEIRA KAAM – ME, pessoa jurídica, complementando documentação anteriormente juntada perante o juízo de origem, a fim de demonstrar sua hipossuficiência.

No que se refere ao pedido de justiça gratuita, verifica-se que há entendimento do Superior Tribunal de Justiça (AgInt no AREsp nº 1430913/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 24/09/2019, DJe 30/09/2019; AgInt no AREsp nº 1311620/RS, Terceira Turma, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10/12/2018, DJe 14/12/2018) no sentido de que o benefício da assistência judiciária não é absoluto, podendo o magistrado ordenar a comprovação do estado de hipossuficiência do declarante quando houver fundadas razões para tanto.

Assim, cabe avaliar o quanto demonstrado a respeito da situação econômica e eventual insuficiência de recursos da parte recorrente.

Os documentos juntados se referem a: consulta de definição de risco, com score negativo, em que constam, em nome da pessoa jurídica, 2 pendências e restrições financeiras – valor de R\$ 1.848,00, 6 cheques sem fundo, e 63 protestos – valor de R\$ 32.966,06 (ID 137097054); notificação dirigida à empresa apelante para que comprove o pagamento da dívida relativa a inúmeros títulos, ou apresente proposta de quitação em 24 horas, após o que a notificante ingressará com requerimento de falência (ID 137097057).

Ademais, já listados outros documentos anteriormente juntados:

- Relatório de Faturamento, emitido em 31/03/2020, referente ao período de 01/03/2019 a 31/03/2020, com lançamentos totalizando R\$ 54.510,00;
- Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, do Ano-Calendarário 2019, Exercício 2020, apontando um total de rendimentos de R\$ 18.000,00;
- Consulta realizada junto aos Órgãos de Proteção ao Crédito – SPC, em nome da pessoa física (sócia da pessoa jurídica).

Todos estes documentos, avaliados em conjunto, destacando-se o número de protestos e a notificação indicando pedido de falência por falta de pagamento, corroboram a alegação de insuficiência de recursos financeiros.

Portanto, os elementos constantes nos autos permitem concluir que estão preenchidas as condições para o deferimento do benefício pleiteado.

Destarte, há de se reconhecer à parte apelante o direito à justiça gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo.

Nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ART. 5º LXXIV DA CR/88. SIMPLES REQUERIMENTO. AGRAVO PROVIDO.

I - Da análise do art. 5º, LXXIV da CF/88, temos que a Carta Magna estendeu a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

II - Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais. Precedentes.

III - Agravo provido”.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016680-86.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 04/12/2019).

Posto isso, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte recorrente. Anote-se e tomem conclusos para julgamento do recurso.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020020-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: GIULIANA PESCAROLLI SPADONI, MARIO SPADONI FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GIULIANA PESCAROLLI SPADONI - SP423077

Advogado do(a) AGRAVANTE: GIULIANA PESCAROLLI SPADONI - SP423077

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GIULIANA PESCAROLLI SPADONI e MÁRIO SPADONI FILHO**.

Afirmam os agravantes que, no curso da Execução de Título Extrajudicial movida pela Caixa Econômica Federal, foi determinada a constrição de ativos financeiros pelo Sistema BACEN-JUD, sendo bloqueados valores em suas contas bancárias. Alegam que o montante constrito possui natureza alimentar, sendo impenhoráveis, nos termos do art. 833, IV, do CPC. Asseveram que peticionaram nos autos subjacentes a liberação dos valores e, por reiteradas vezes, tentaram entrar em contato com o plantão judiciário, não obtendo um pronunciamento jurisdicional a respeito do pleito de levantamento da constrição. Sustentam, por fim, “diante de tal ilegalidade e do iminente risco que correm os Agravantes, os quais, por conta do bloqueio judicial, não possuem verbas suficientes para própria subsistência, não restou alternativa senão socorrer-se do presente Agravo de Instrumento, a fim de demonstrar a impenhorabilidade dos ativos financeiros bloqueados via sistema BACENJUD”.

Pugnám pela concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que o pleito de levantamento da constrição realizada nas contas bancárias dos ora agravantes, bem como os documentos carreados para a comprovação de tal alegação, não foram apreciados pelo juízo a quo. Consta, como último ato processual, o seguinte despacho:

“ID 35114549: no prazo de 05 dias, manifeste-se a exequente sobre as alegações apresentadas pela executada GIULIANA PESCAROLLI SPADONI a respeito dos valores bloqueados via BACENJUD.

Intime-se o executado MARIO SPADONI FILHO acerca do bloqueio realizado via BACENJUD, nos termos do art. 854, §2º e §3º, do CPC.

Após manifestação da CEF ou no silêncio, conclusos com urgência.

Int.”

Nesse passo, entendo que a apreciação do pedido de liberação dos valores constritos por meio do Sistema BACEN-JUD nesta esfera recursal pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Assim, o pleito em questão deve ser primeiro analisado no Juízo a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC, **não conheço do agravo de instrumento.**

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019379-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: DEDINI REFRATÁRIOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DEDINI CORRETORA DE SEGUROS LTDA, DEDINI S/A ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **DEDINI REFRATÁRIOS LTDA** (em recuperação judicial), **DEDINI CORRETORA DE SEGUROS**, **DEDINI S/A ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES** (em recuperação judicial) e **DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS** (em recuperação judicial) contra decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal que lhes é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“**DESPACHO SANEADOR**

I. Relatório

Os presentes embargos foram opostos em face da execução fiscal nº 0003091-75.2006.403.6109, proposta para a cobrança de créditos inscritos em Dívida Ativa.

Requerem as embargantes a desconstituição das CDA's, tendo em vista não serem solidariamente responsáveis pelo pagamento das exações, em razão de não estar configurada a formação de grupo econômico. Sustentam a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 1025/69 e requerem a atribuição do efeito suspensivo aos embargos.

Com a inicial juntou procuração e documentos (ID 21398018 fls. 18-71 e ID 21398019 fls. 72-84).

Pelo despacho de fls. 89 - ID 21398019, os embargos foram recebidos.

A embargada apresentou impugnação, sustentando que cabe à Fazenda Nacional apurar a responsabilidade tributária, nos termos do art. 30, IX, da Lei 8212-91, e que no caso das embargantes, a existência de grupo econômico é flagrante. Aduziu a constitucionalidade do encargo legal (ID 21398019 fls. 91-95).

É o que basta.

II. Fundamentação

2.1 Embasamento legal

O NCPC passou a dispor sobre a fase de saneamento do processo e o fez da seguinte forma, na parte que interessa à confecção deste despacho:

“Art. 357. Não ocorrendo nenhuma das hipóteses deste Capítulo, deverá o juiz, em decisão de saneamento e de organização do processo:

I - resolver as questões processuais pendentes, se houver;

II - delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos;

III - definir a distribuição do ônus da prova, observado o art. 473;

IV - delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito;

V - designar, se necessário, audiência de instrução e julgamento.

§ 1º Realizado o saneamento, as partes têm o direito de pedir esclarecimentos ou solicitar ajustes, no prazo comum de 5 (cinco) dias, findo o qual a decisão se torna estável.

§ 2º As partes podem apresentar ao juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV, a qual, se homologada, vincula as partes e o juiz.

(...)

§9º (...).”

Passo agora a despachar de acordo com as disposições estabelecidas no NCPC.

2.2 Audiência de conciliação e mediação

A inicial e a impugnação denotam ser improvável que as partes transijam, razão pela qual deixo de realizar a audiência de conciliação e mediação a que se refere o art. 334 do NCPC, haja vista a indisponibilidade dos bens jurídicos em litígio.

2.3 Da concessão do efeito suspensivo

Nos termos do art. 919, par. 1o, do CPC, poderá ser concedido efeito suspensivo aos embargos, excepcionalmente, desde que preenchidos os requisitos para concessão de tutela provisória e a execução esteja suficientemente garantida.

Após verificar que o imóvel penhorado nos autos da execução ora embargada, serve também de garantia em outras execuções fiscais, não há como reconhecer a suficiência da garantia.

Ausente um dos requisitos previstos no diploma legal em questão, resta impossibilitada a atribuição do efeito suspensivo pretendida.

2.4 Do encargo legal

A embargante impugna a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

No caso, importante consignar que na cobrança de crédito tributário é sempre devida a inclusão do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69, para o custeio da cobrança da dívida ativa da União, que substitui, nos embargos do devedor, a condenação em verba honorária (Súmula 168, do extinto TFR). Não há, portanto, cobrança cumulativa destes encargos com os honorários advocatícios, razão pela qual é descabida a alegação da embargante. Aliás, veja-se o seguinte julgado:

“TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA UNIÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SÃO FIXADOS DE ACORDO COM O PERCENTUAL DE 20%, CONFORME DISPOSTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. Nas execuções fiscais promovidas pela União, há norma legal impondo o percentual de 20% sobre o valor do débito em cobrança judicial. É a previsão do art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, reafirmada no art. 7º da Lei 8.218/91 e no art. 57, §2º da Lei 8.383/91. Esse encargo (a exemplo do previsto no art. 2º da Lei 8.844/94, para os débitos relativos ao FGTS) destina-se a cobrir todas as despesas, inclusive honorários advocatícios, com a cobrança judicial da dívida ativa da União. Em havendo a incidência desse encargo, não há que se falar em qualquer outro percentual a título de verba honorária advocatícia, inclusive na ação incidental de embargos. 2. Considerando, pois, que o encargo não afronta o princípio da isonomia, uma vez que se aplica a todos os executados e não apenas a alguns deles, o tratamento ao devedor particular pode ser distinto daquele dispensado à Fazenda Pública, conforme preceito do Egrégio TRF - 1ª Região, 4ª T., AI 96.01.29645-0/DF, rel. Juiz João V. Fagundes, j. 22.10.96, DJU 11.11.96, p. 85.929.3. Assim, diante da reiterada orientação jurisprudencial do C. STJ sobre o tema, deve ser reconhecida a legitimidade da aplicação desse encargo, acolhendo-se o enunciado da Súmula 168, do extinto TFR. 4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.” (Agravo de Instrumento nº 101971/SP, T.R.F. da 3ª Região, 4ª Turma, Relator Juiz Manoel Alvares, D.J. de 10/04/2002, pág. 371).

Assim, devida a inclusão do encargo legal previsto art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69.

2.5 Resolução de questões processuais pendentes

O feito se encontra regular do ponto de vista processual porquanto atendidos os pressupostos processuais.

2.6 Delimitação das questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória

Questões de fato são assertivas fáticas feitas por uma parte que a lei estabelece que devem ser provadas ou que são contraditadas pela parte adversa a respeito de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito subjetivo afirmado em juízo.

O objetivo da fixação das questões de fato é organizar a produção probatória e, concomitantemente, explicitar quais os fatos são pertinentes à lide e necessitam serem provados.

A fixação repercute ainda na definição dos meios de prova determinados pelo Juiz e na distribuição do ônus probatório do factum probandum.

No presente caso, a questão controvertida consiste na apuração da existência de grupo econômico entre as embargantes, incluídas como responsáveis nas CDA's exigidas na execução fiscal nº 0003091-75.2006.403.6109.

2.7 Distribuição dos ônus probatórios

Os ônus de provar os fatos que resolvem as questões controvertidas são da embargada (art. 373, inc. II, CPC).

Nesse passo, a ela cabe comprovar que houve a apuração da responsabilidade das embargantes no âmbito administrativo, antes de incluí-las nas CDA's ora exigidas.

2.8 Delimitação das questões de direito relevantes para a decisão do mérito

A questão de direito a ser resolvida depende dos fatos que vierem a ser provados nos autos.

III - Deliberações finais

Pelas razões expostas, assino o prazo de 15 (quinze) dias para que a parte para a qual cabe o ônus probatório mencionado neste despacho, traga aos autos o processo administrativo pelo qual se apurou a responsabilidade das embargantes, pelos débitos exigidos na execução fiscal ora embargada.

Asseguro às partes requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, esclarecimentos ou solicitar ajustes (art. 357, §1º, NCPC).

Faculto ainda às partes, nos termos do art. 357, §2º, no mesmo prazo acima, apresentarem ao Juiz, para homologação, delimitação consensual das questões de fato e de direito a que se referem os incisos II e IV do art. 357 do NCPC.

Caso as partes não pretendam produzir provas complementares às já produzidas nos autos, deixando transcorrer in albis o prazo, defiro, desde já, o prazo de 10 dias, sucessivos, para a entrega das razões finais (art. 366, NCPC).

Intimem-se, ” (sem destaques no original)

Sustenta a parte agravante, em síntese, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo aos embargos. Afirma que a penhora realizada na Execução Fiscal de nº 0003091-75.2006.403.6109, que ensejou a oposição dos Embargos à Execução Fiscal de origem, é manifestamente suficiente para garantia integral do feito e foi realizada a pedido/direcionamento da própria exequente, ora agravada. Explica que inicialmente a própria executada ofereceu à penhora um bem imóvel (matrícula de nº 11.850), mas este foi rejeitado pela agravada, que postulou a realização de penhora online – caso inócua, a agravada requereu, subsidiariamente, a penhora de outro imóvel (matrícula de nº 54.744). A parte agravante alega que, ao requerer a penhora sobre o imóvel de matrícula nº 54.744, a exequente/agravada obviamente, efetuou pesquisa aprofundada acerca da propriedade e de sua suficiência para a garantia do feito, até porque, caso não fosse suficiente, ela iria requerer o reforço da penhora. A agravante alega, enfim, ser uma consequência lógica que ao indicar o bem a penhora, a exequente o submeteu a uma análise prévia, a fim de constatar que seria suficiente para a garantia do feito executivo, pois em caso contrário, não o indicaria. Mais à frente, afirma que do maior potencial econômico do imóvel penhorado subentende-se a suficiência da penhora. Sustenta, enfim, que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do efeito suspensivo pleiteado, merecendo o presente caso atenção desta Corte, pois o prosseguimento da execução levará o imóvel à hasta pública, causando prejuízos irreparáveis para as agravantes. Pondera que, se dúvidas há quanto à integralidade da garantia, o mais prudente seria o recebimento dos embargos com efeito suspensivo até que ocorra a avaliação do imóvel e, caso comprovada a insuficiência do bem, poderá ocorrer a oportuna revogação ou modificação da decisão, tudo em respeito aos Princípios da Segurança Jurídica e da Menor Onerosidade ao devedor. Ressalta a parte agravante, ainda, que a probabilidade do direito está caracterizada e, em seu entendimento, foi reconhecida pela decisão agravada, vez que não houve comprovação de interesse comum das empresas agravantes ou de vinculação das agravantes ao fato gerador discutido. Em outras palavras: em seu entendimento, não foi comprovado pela agravada que as agravantes são responsáveis solidárias pelo débito, inexistindo processo administrativo prévio que apurasse esta responsabilização.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/1980) é lei especial, sendo que o seu art. 1º prevê a possibilidade de aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (CPC) às execuções judiciais para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública. Não há nenhum dispositivo que trate expressamente do efeito da propositura dos embargos à execução fiscal, de tal modo que a Lei nº 6.830/1980 é omissa nesse ponto, viabilizando a aplicação da regra geral contida no CPC.

Segundo o art. 919, do CPC (que corresponde ao art. 739-A do CPC/73), os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no §1º do mesmo artigo, quais sejam: a) requerimento do embargante; b) requisitos para a concessão da tutela provisória; c) garantia da execução por penhora, depósito ou caução suficientes.

Se é verdade que a garantia integral do montante executado pode ser mitigada em casos excepcionais, também é certo que sua insuficiência precisa ser acompanhada da presença clara dos demais requisitos previstos no art. 919 do CPC, não podendo ser escorada em alegações genéricas que contra as exigências contidas na certidão de dívida ativa executada (ademais, que desfruta de presunção relativa de validade e de veracidade, de tal modo que é do executado o ônus da prova sobre seu descabimento total ou parcial).

Em que pesem os argumentos da agravante, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado e nem que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

Há de se considerar, no caso dos autos, que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DE EXECUÇÃO. REQUISITOS DO ART. 739-A, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. I- A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca dos efeitos em que embargos do devedor são recebidos. Assim, as regras previstas no artigo 739-A do CPC aplicam-se subsidiariamente às ações de execução fiscal, nos termos do artigo 1.º da LEF. II- Segundo o artigo 739-A, do CPC, os embargos do executado não terão efeito suspensivo, a não ser que estejam presentes cumulativamente as hipóteses previstas no artigo § 1º do mesmo artigo, quais sejam: requerimento do embargante, fundamentos relevantes, o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação e, finalmente, desde que garantida a execução por penhora, depósito ou caução suficiente. III- No caso, não restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado, e nem que o prosseguimento da execução possa causar à executada grave dano de difícil ou incerta reparação. Acrescente-se que os atos executórios não configuram, por si só, risco de dano e de difícil reparação, uma vez que se trata de desdobramento do processo de execução, o qual tem previsão legal. IV- Recurso improvido. (TRF3, AI nº 0008492-34.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

Cumpra observar que, ao contrário do alegado pelas agravantes, não se depreende dos termos da decisão agravada o reconhecimento de seu direito. Ao contrário: reforça-se a necessidade de dilação probatória para a solução da matéria alegada nos embargos. E diferentemente do que alega a parte-agravante, a regra geral é o processamento da ação de execução em face da presunção de validade e de veracidade do que consta da CDA, visando à satisfação do legítimo direito de crédito do do credor, e não a suspensão do curso do feito.

Quanto à alegada suficiência da penhora realizada nos autos, não há como acolher os argumentos das agravantes a esse respeito. O mero requerimento de penhora de um bem, pela parte exequente, não implica em entendimento de que a parte acredite ser tal bem suficiente para a solução da dívida. Pode a parte exequente indicar bens necessários para a garantia do crédito, assim como pode a parte executada indicar mais de um bem com este fim.

Não há que se confundir a opção da exequente por um bem em detrimento de outro, apenas por ter o bem escolhido – conforme supõe a parte agravante – maior potencial econômico, ou a recusa de bens anteriormente oferecidos, com ausência de interesse pela indicação de outros bens, que poderá ocorrer oportunamente durante o curso da execução, momento em que será devidamente analisada pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017240-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ONIVALDO JOSE FERREIRA JUNIOR, UILSON APARECIDO ULIAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ONIVALDO JOSE FERREIRA JUNIOR** e **UILSON APARECIDO ULIAN** contra decisão proferida nos autos da Execução por Quantia Certa que lhes é movida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Folhas 216/230:- Trata-se de pedido de liberação de numerário penhorado via sistema BACENJUD, ao argumento de que o valor bloqueado possui natureza salarial, oriunda do recebimento mensal do pró-labore, porquanto seria saldo de proventos recebidos e, como tal, absolutamente impenhorável, conforme artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Instada sobre tal pleito, à folha 238, a exequente discordou das sustentações da executada, alegando que os extratos acostados não comprovam que o valor bloqueado teria natureza salarial.

Decido.

Conforme demonstrado nos extratos juntados às folhas 225/230, não obstante os créditos dos proventos ocorridos em diversas datas (09, 22, e 28/01/2019; 06 e 22/02/2019; e 06 e 07/03/2019), observa-se também a movimentação de créditos ordinários em dinheiro, diversos daquele de natureza salarial (em datas de 11/01/2019; 07, 12, 13 e 20/02/2019; 08, 12, 13, 14, 15, 19 e 20/03/2019), de sorte que a outra conclusão não se pode chegar se não a de que não ficou devidamente comprovado que o valor bloqueado seja exclusivamente oriundo de depósitos do pro-labore.

Ao exposto, indefiro o pedido da parte executada e mantenho o bloqueio tal qual lançado.

Proceda a secretaria a transferência do valor bloqueado (R\$.3.232,70 - folha 232), para conta judicial vinculada ao processo e intime-se a parte executada por seu advogado (artigo 854, parágrafo 2º, CPC), a fim de se manifestar no prazo de cinco dias (artigo 854, parágrafo 3º, CPC), bem como, em sendo o caso, para interposição de embargos à execução no prazo legal.

Intimem-se.”

Alega o agravante, em síntese, que os valores bloqueados na conta corrente são provenientes de *pro labore*, não sendo passíveis de penhora, nos termos do artigo 883 do Código de Processo Civil. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso, determinando-se o imediato desbloqueio dos ativos financeiros constritos.

Decido.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, o art. 835 do Código de Processo Civil parte do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo “dinheiro” deve ser compreendido como moeda escritural (saldo em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são legítimos para a constrição dos mesmos objetos indicados pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do contido no art. 837 do Código de Processo Civil permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACENJUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar; de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson de Sálvio. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Postas as balizas, passo a apreciar o bloqueio efetivamente realizado nos autos em 01/03/2019 (ID. 76228129, fl.95) e os argumentos do agravante.

Dispõe o art. 833 do Código de Processo Civil:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal...."

Com efeito, os documentos apresentados indicam que foram bloqueados valores na conta corrente junto ao Banco Santander, conta nº 0012-01-016587-7, de titularidade de Onivaldo José Ferreira Junior, no importe de R\$ 3.232,70.

Segundo o holerite de ID. 76228129 - fl.94, o referido agravante recebeu, em fevereiro de 2019, o valor de R\$ 4.500,00, não sendo possível aferir qual é a natureza jurídica da contraprestação e quando tal valor foi creditado. Além disso, conforme se abstrai dos extratos colacionados (ID. 76228129, fls.96/101), verifico que foram creditados diversos valores em diferentes datas (09/01/2019, 22/01/2019, 28/01/2019, 06/02/2019, 22/02/2019, 06/03/2019 e 07/03/2019), havendo também inúmeros depósitos em dinheiro (11/01/2019, 07/01/2019, 12/01/2019, 13/01/2019, 20/02/2019, 08/03/2019, 12/03/2019, 13/03/2019, 14/03/2019, 15/03/2019, 19/03/2019 e 20/03/2019).

Destarte, analisando os demais documentos trazidos no instrumento que forma o presente agravo, não é possível concluir, ao menos neste momento processual, que o valores constritos são dotados da impenhorabilidade estatuída no art. 833, IV, do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013384-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

REQUERENTE: C&A MODAS LTDA.

Advogados do(a) REQUERENTE: ELIANA RACHED TAIAR - SP45362-A, MARIA AURORA CARDOSO DA SILVA OMORI - SP37251, LEO KRAKOWIAK - SP26750-A, RICARDO KRAKOWIAK - SP138192-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de suspensão e extinção do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 35415.000153/2007-44, referente a contribuições previdenciárias (segurados, empresa, SAT e terceiros), devidas entre 12/2001 e 02/2005, incidentes sobre valores pagos a título de plano de cobertura médica.

Sustenta a parte-autora que estão preenchidos os requisitos previstos em lei para a suspensão da eficácia da sentença, estando presentes a probabilidade de provimento do recurso, bem como o grave risco de dano.

Alega, em síntese, que os valores pagos aos planos de saúde, independentemente de a cobertura abranger todos os funcionários da empresa, foram expressamente excluídos dos conceitos de salário de contribuição e de remuneração pelos artigos 28, §9º da Lei nº 8212/91 e 458, §5º, da CLT, respectivamente, com as alterações trazidas pela Lei n. 13.467/2017.

Defende, ainda, que a exigência de um tempo mínimo para a concessão do benefício - carência - não configura discriminação a afastar a aplicação do disposto no artigo 28, § 9º, alínea "q" da Lei nº 8.212/91.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1.012 do Código de Processo Civil, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, pode ser formulado, ao Tribunal, pedido de efeito suspensivo ao recurso, quando concedida na sentença a tutela provisória, *verbis*:

"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

(...)

§ 4o Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação. (g.n.)”

Nos autos subjacentes, o Magistrado julgou improcedente o pedido formulado pelo impetrante no Mandado de Segurança nº 5000359-48.2020.4.03.6108, revogando a liminar concedida no Agravo de Instrumento nº 5006443-56.2020.4.03.0000, sob o fundamento de que as verbas pagas a título de plano de cobertura médica configuram salário indireto e, portanto, estão sujeitas à incidência das contribuições previdenciárias (segurados, empresa, SAT e terceiros). Ademais, entendeu que “ao tempo da incidência da regra impositiva da contribuição, a lei exigia, para o gozo da isenção, que a cobertura do plano de saúde abrangia a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa”, sendo que “não há como se aplicar, retroativamente, a nova redação do art. 28, § 9o, letra “q”, da Lei n. 8.212/91, sob pena de se ferir os artigos 105 e 106, do CTN”.

Embora a parte-autora tenha requerido a concessão de efeito suspensivo à apelação, não se trata de hipótese elencada no art. 1.012, do CPC, mas sim de pedido de tutela cautelar antecedente, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

O deferimento da tutela de urgência tem como requisitos, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

Sempreter exaurir a análise do direito posto, o que terá adequado lugar no âmbito de reexame da sentença em sede de apelação, impende verificar se restam presentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada.

Pois bem, quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de **plano de cobertura médica**.

Pois bem, a partir das balizas acima colocadas, entendo que possui a referida verba natureza eminentemente remuneratória. Vejamos, o empregador não possui ônus legal de conceder aos empregados o referido benefício, fazendo-o, portanto, por mera liberalidade. É dizer, se houvesse obrigação de realizar tais pagamentos, por exemplo, em razão de acidente de trabalho, poderia se vislumbrar a natureza indenizatória do valor pago. Contudo, não há lei que obrigue o empregador a conceder a benesse e seu pagamento ocorre de forma habitual ao empregado, indicando sua natureza de benefício derivado da relação de emprego e, conseqüentemente, de salário.

Dessa forma, se o pagamento possui campo de incidência na Constituição Federal, a natureza de sua desoneração é de isenção, e não de imunidade ou de não incidência. Como é sabido, a outorga da isenção depende da liberalidade do legislador e é concedida na extensão por ele estabelecida, nos termos do disposto pelo art. 150, §6º, da Constituição Federal. Ademais, deve ser interpretada restritivamente, conforme do art. 111 do CTN.

Assim, por que na redação anterior da Lei nº 8.212/1991, dada pela Lei nº 9.528/1997, havia a exigência de que a cobertura do plano médico abrangesse a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, durante a vigência desta lei somente poderiam ser isentos os pagamentos realizados em tais moldes. Como se sabe, tal requisito foi extinto apenas com a edição da Lei nº 13.467/2017.

Considerando que os créditos discutidos no presente feito dizem respeito às competências de 12/2001 a 02/2005 e que o benefício fiscal deve ser aplicado na extensão trazida pelo legislador, conclui-se que, *in casu*, a concessão da isenção dependia da abrangência integral dos empregados pelos planos de assistência médica.

Analisando o Relatório Fiscal anexo à NFLD (ID 132936317, pgs. 183/189), bem como os documentos a ele juntados (ID 132936317, pgs. 190/194), verifica-se que há dois tipos planos médicos oferecidos aos empregados da impetrante:

“03 – Origem do débito: Na execução da ação fiscal e em cumprimento do Mandado de Procedimento Fiscal, MPF 09220530 e complementares, efetuamos diligência fiscal no endereço supra citado da empresa em questão, constatando que:

03.1 A empresa possui um plano de benefícios aos seus segurados empregados, sendo um destes, a “assistência Médica e Hospitalar”. Trata-se de dois tipos de Assistência Médica:

1º - Convênio de Assistência Médica e Hospitalar, com diversas empresa médicas, por exemplo: Unimed, Intermédica etc., sendo que, no entanto, os funcionários só terão direito a esse convênio médico, após 6 (seis) meses de efetivação na empresa. Anexamos ao presente relatório fiscal o documento “Manual de Integração” elaborado com a finalidade de facilitar a adaptação dos funcionários à empresa e para a compreensão das normas internas da C&A. (anexo 1 folhas 01 a 03)

2º - Plano de Saúde de Auto Gestão/Livre Escolha. Este Plano permite ao participante escolher o profissional e o prestador de serviço de sua preferência, sempre que precisar de consulta, pronto-socorro, internação ou exames, inclusive com cobertura odontológica. O reembolso será feito de acordo com os limites do Plano. Este Plano no entanto além da mesma carência de 6 (seis) meses de efetivação na empresa, segundo a "Política C&A Brasil", é estendido exclusivamente aos empregados: Diretores, GO/GP/GRO/GDC/GAP, GL/GC, Trainee, (descrição das siglas logo abaixo), "Nível Supervisor" do ECE e Lojas, sendo excluídos deste Plano os demais funcionários intitulados "Associados", loja, ECE e CD. Anexamos ao presente relatório fiscal o documento "Políticas C&A Brasil" da Divisão de Recursos Humanos – Benefícios. (anexo 2 folhas 01 a 02)".

Quanto ao "Plano de Saúde de Auto-Gestão/ Livre Escolha", parece claro que não se estende à totalidade dos empregados e dirigentes da empresa, mas apenas aqueles que ocupam os cargos de "Diretores, GO/GP/GRO/GDC/GAP, GL/GC, Trainee, (descrição das siglas logo abaixo), "Nível Supervisor" do ECE e Lojas, sendo excluídos deste Plano os demais funcionários intitulados 'Associados', loja, ECE e CD". Portanto, com relação aos créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias relativas a tal plano, não há que se falar em isenção.

Por outro lado, no que concerne ao "Convênio de Assistência Médica e Hospitalar", verifica-se que se estende à integralidade dos empregados, exigindo apenas o decurso do prazo de seis meses de efetivação na empresa. Ora, parece-me que tal exigência não configura, por si só, diferenciação apta a afastar o benefício da isenção. Isso porque todos os empregados e dirigentes terão direito ao benefício, desde que cumprido requisito mínimo de fidelidade à empresa. Trata-se, em verdade, de prazo ponderado e razoável, muitas vezes exigido em contratações de planos de saúde em geral.

Assim, nesta fase de cognição sumária, restou demonstrada a existência de elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano à parte-autora.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido formulado, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias (segurados, empresa, SAT e terceiros), devidas entre 12/2001 e 02/2005, incidentes sobre valores pagos a título de plano de cobertura médica, apurados no Processo Administrativo nº 35415.000153/2007- 44, apenas quanto ao plano denominado "Convênio de Assistência Médica e Hospitalar".

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019966-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO DRACENA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA DE OLIVEIRA GUIMARAES MENDONCA - SP304066

AGRAVADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **CONDOMINIO EDIFICIO DRACENA** contra decisão proferida nos autos de execução de título extrajudicial que move contra a **EMPRESA GESTORA DE ATIVOS – EMGEA**.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração opostos contra decisão que, em síntese, declarou o Juízo de origem absolutamente incompetente para o processamento e julgamento do feito, por tratar-se de demanda de competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, nos termos do art. 3º, da Lei nº 10.259/01 (causa cujo valor é inferior a 60 salários mínimos).

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o objeto da ação de origem é a cobrança de débitos condominiais em atraso, de imóvel de responsabilidade da agravada. Alega que, em que pese o valor da causa, os ritos em cada um dos órgãos jurisdicionais são diferentes, sendo certo que há limitações perante à Justiça Especial Federal, que podem vir a causar prejuízo às partes. Pondera que execução de título extrajudicial possui rito próprio e a competência para seu processamento e julgamento é da Justiça Federal Comum, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF/88. Sua defesa típica são os Embargos à Execução, incompatíveis com o processamento do feito no JEF. Afirma, ainda, que diante da natureza do débito, o imóvel pode vir a responder por ele, sendo portanto passível de penhora, o que também não é autorizado no rito do JEF. Ressalta que no caso de redistribuição ao JEF, caso no curso da ação reste demonstrado que a demanda é excessivamente complexa, a mesma será extinta sem resolução do mérito, o que fará com que a parte tenha que ingressar novamente com a ação perante a Justiça Federal Cível. Pondera também que na JEF não há condenação em honorários sucumbenciais, não sendo remunerando o advogado que postula em favor de seu cliente, nem custos processuais já dispendidos para distribuição da demanda de origem.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, proposta pelo ora agravante em face da EMGEA, objetivando o pagamento de dívida referente a contribuições de condomínios.

Verifica-se da petição inicial dos autos de origem que o valor da causa, tal como fixado pela agravante, é de R\$ 5.587,50 (Id. 137405136).

A Lei nº 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabelece, em seu art. 3º, que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".

O art. 6º do mencionado diploma legal, por sua vez, determina o seguinte:

"Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I – como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II – como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais".

A esse respeito, cumpre observar que a jurisprudência tem entendido que o rol do art. 6º é meramente exemplificativo, de modo que a competência dos Juizados Especiais Federais deve basear-se na expressão econômica do feito, abrangendo também os entes despersonalizados.

Assim, inexistente qualquer óbice para que o condomínio figure como polo ativo nas demandas ajuizadas e/ou em trâmite no Juizado Especial Federal.

De outro lado, não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 (nos termos do art. 1º da Lei 10.259/2001), que prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

(...)

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

Nesse sentido, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE. 1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de título extrajudicial, para cobrança de taxa condominial, proposta por Condomínio Vivace Club contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 10.172,61, em maio/2018. 2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado. 3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos. 4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados. 5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo. 6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível. 7. Conflito de competência procedente.” (TRF3. CCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL / SP 5003953-61.2020.4.03.0000. Órgão Julgador: Primeira Seção. Relator: Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA. Data do Julgamento: 05/06/2020. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a competência dos Juizados Especiais é absoluta, conforme expresso no art. 3º, §3º, da Lei nº 10.259/01.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002154-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: COMERCIAL JACOB EMMERICH LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE RICETTI MARQUES - SP200760-A, MARCIO SOCORRO POLLET - SP156299-S, LANAY BORTOLUZZI - SP403450

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante que o crédito exequendo está prescrito, pois, embora tenha aderido a programa de parcelamento fiscal em 04/09/2009, dele foi excluída em março de 2012, tendo o quinquênio prescricional retomado seu curso por inteiro desde então.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto de vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor (“A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”).

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo (judicial ou extrajudicial), desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de *quantum* executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão *sub iudice*: (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".

3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotegidos quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".

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

5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.

6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciados na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

O caso dos autos cuida de exceção de pré-executividade oposta pela empresa devedora, contendo alegação de prescrição do crédito exigido.

Sobre o problema posto nos autos, é certo que a adesão voluntária a programa de parcelamento de crédito fiscal, ou o seu mero requerimento (mesmo que indeferido o pedido) é causa de interrupção da contagem do prazo prescricional, por força da inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Durante o período de cumprimento regular, o parcelamento implica na suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previsto no art. 151, VI, do CTN.

Com o adimplemento do pagamento das prestações ou por outros impeditivos legais, o parcelamento é rescindido, daí decorrendo a retomada da exigibilidade do crédito tributário devido. Particularmente acredito que o termo inicial da retomada do prazo prescricional é aquele no qual há o ato de formalização do parcelamento (quando a legislação assim prever) ou outro momento definido no acerto entre Fisco e contribuinte, mas reconheço que a orientação jurisprudencial é no sentido de que lapso prescricional volta a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

Sobre o tema, há jurisprudência pacífica do E. STJ, como ilustramos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLEMENTO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SEGUNDA CITAÇÃO. MERA REPETIÇÃO DE DILIGÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que, antes da vigência da LC n. 118/2005, apenas a citação do executado interrompia a prescrição, sendo certo que, após a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela novel legislação, o marco interruptivo da prescrição é o despacho que ordena a citação do devedor; desde que esse despacho tenha sido proferido após 09/06/2005.

2. É firme o entendimento desta Corte de que a adesão a programa de parcelamento do crédito fiscal ou o seu requerimento, ainda que indeferido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por tratar-se de inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN

3. Ocorrendo o inadimplemento de parcelas de acordo celebrado, o prazo prescricional volta a correr por inteiro a partir dessa data.

4. Hipótese em que transcorreram menos de 5 (cinco) anos entre a data da rescisão do parcelamento (em 09/11/2002) e a data da citação da parte executada (em 08/10/2003), não se operando a prescrição.

5. O afastamento das conclusões adotadas pelo acórdão recorrido de que a segunda citação foi mera repetição de diligência já realizada pressupõe o reexame de matéria de fato, o que é inviável no âmbito do recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

6. Agravo desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1559466/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022, I E II DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO CONFIGURADA. PREMISSAS FÁTICAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se configura a alegada ofensa ao art. 1.022, I e II, do CPC/2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado.

2. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentam. Precedentes do STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.

4. Ao dirimir a controvérsia, a Corte local, em consonância com o entendimento do STJ e com base nos elementos probatórios juntados aos autos, considerou não caracterizada a prescrição, em virtude da sua interrupção por adesão a programa de parcelamento.

5. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente de que houve preclusão consumativa quanto à comprovação da interrupção do prazo prescricional, bem como a configuração da prescrição do crédito tributário em cobrança, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes do STJ.

6. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1728845/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 10/04/2018, DJe 28/05/2018)

Ressalte-se, ainda, que a Primeira Seção do E. STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, submetido à sistemática dos recursos repetitivos disciplinada no art. 543-C do CPC/1973, assentou tese de que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

No caso dos autos, trata-se de execução fiscal que busca a cobrança de créditos de contribuições previdenciárias relativas às competências de 02/2000 a 01/2003, constituídos por confissão de dívida (Lançamento de Débito Confessado – LDC), como mostra a Certidão de Dívida Ativa que instrui o feito executivo (Proc. n. 0003193-20.2014.4.03.6141, ID 20247561, fls. 5/13, consultado por meio do sistema PJe – 1º Grau).

De acordo com o art. 174 do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. *In casu*, a constituição definitiva do crédito deu-se por meio de Lançamento de Débito Confessado – LDC formalizado em 31/08/2003.

Ao compulsar os autos da execução fiscal, verifico ter a executada aderido, em 2008, ao programa de parcelamento da dívida disciplinado pela MP 303/2006, como mostram os extratos juntados ao feito executivo pela União, os quais apontam a vigência desse parcelamento já em 07/2008 (ID 20247561, fls. 96), e mediante o qual a devedora procedeu ao recolhimento de somente uma única parcela, em 03/2009, deixando as restantes em aberto (ID 20247561, p. 109). Mais tarde, aderiu a novo parcelamento fiscal, da Lei nº 11.941/2009, tendo adimplido as parcelas dos meses de 09/2009 a 12/2011 (ID 20247561, fls. 144/145 e 154).

Porque durante o período do parcelamento há suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, do CTN, e em vista de a propositura da ação executiva ter se dado em 18/11/2014, não houve o decurso do prazo prescricional estabelecido no art. 174 do CTN.

Destarte, neste juízo de cognição sumária, não vislumbro desacerto na decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO** o efeito suspensivo pleiteado.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019923-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ROADSTONE COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **ROADSTONE COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI** contra decisão proferida nos autos de ação anulatória c/c repetição de indébito que move contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos.

Trata-se de ação de procedimento comum ajuizada por ROADSTONE COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando, em sede de tutela provisória de urgência, a suspensão contratual, a revisão das taxas de juros, e a não inscrição do nome da empresa autora em cadastros restritivos de crédito, ou, no caso de já ter promovido a inscrição, para que seu nome seu excluído dos cadastros restritivos.

Em sede de julgamento definitivo de mérito, requer a revisão judicial do contrato, partindo-se dos valores iniciais e observados a aplicação dos devidos encargos legais, vedando a aplicação de juros abusivos e dos excessos contratuais, mediante a declaração de nulidade das cláusulas abusivas, visando o restabelecimento do equilíbrio contratual.

Relata ter assinado com a Ré contratos de crédito bancário, que, todavia, estariam maculados por inúmeras irregularidades, protestando pela revisão das cláusulas que considera abusivas.

Pugna pelo reconhecimento da relação consumerista e pela inversão do ônus probatório.

Atribui à causa o valor de R\$ 18.562,44 (dezoito mil e quinhentos e sessenta e dois reais e quarenta e quatro centavos) e requer a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inicial acompanhada de procuração e documentos.

Recebidos os autos, foi proferida a decisão de ID nº 32437521, que redistribui os autos a este Juízo em razão da conexão com o processo nº 5014975-23.2018.4.03.6100.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Para concessão de tutela provisória de urgência, faz-se necessária a presença dos requisitos previstos nos artigos 300 do Código de Processo Civil.

O cerne da discussão é a possibilidade de suspensão da cobrança das prestações oriundas dos contratos entabulados entre as partes, em razão das seguintes irregularidades aventadas pela Autora: (i) juros estabelecidos em taxas abusivas; (ii) abuso do poder econômico, decorrente de anatocismo, juros excessivos, cobrança indevida e desequilíbrio contratual; (iii) cobrança em excesso decorrente da majoração de juros, taxas ilegais e anatocismo.

Com relação à aplicabilidade do CDC nos contratos bancários, cumpre referir que o c. Superior Tribunal de Justiça já consagrou o entendimento de que “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras” (Súmula 297).

Não obstante, tratando-se de contrato regido por legislação específica, as normas consumeristas incidirão apenas quando não colidentes com a norma especial, mormente nos contratos vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial – FCVS.

Nesse sentido, anoto o seguinte precedente jurisprudencial:

“PROCESSO CIVIL – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO – CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS – INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA. 1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo. 2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas. [...]”

(STJ, 1ª Seção, REsp 489701, relatora Ministra Eliana Calmon, dj. 28.02.2007).

Conquanto se admita, nessas ações, a incidência das normas e princípios do CDC, seu efeito prático decorrerá de comprovação de abuso por parte do agente financeiro, ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito da mutuante, nulidade de cláusula contratual, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

No que concerne às cláusulas impugnadas pelo Autor, não se verifica, nesta sede de cognição sumária, vícios capazes de macular o contrato firmado com nulidades. Tampouco se mostra razoável a suspensão da exigibilidade das cláusulas impugnadas nesta fase processual, sem a instauração do devido contraditório.

Registro que o contrato firmado vincula as partes, gerando obrigações. O princípio da força obrigatória dos contratos tem como fundamento a própria segurança jurídica das relações obrigacionais, de sorte que não se verifique desequilíbrio injustificado em desfavor de qualquer das partes.

Nos negócios jurídicos foram observados os pressupostos legais de validade: partes capazes, objeto lícito, forma não defesa em lei, com a expressa convergência de vontades dos contratantes. Houve aperfeiçoamento contratual, não se mostrando razoável que após a obtenção do financiamento, o mutuário venha questionar o que livremente aceitou e aderiu, sob alegações genéricas, ressaltando-se que ao contratar tinha liberdade para aceitar ou não o negócio.

Por fim, não reconheço qualquer fundamento jurídico para que seja obstada a anotação da parte autora em órgãos de proteção ao crédito, haja vista que os autores em momento algum negaram sua inadimplência, a qual, foi inclusive, afirmada na inicial.

Dessa forma, ainda que viesse a ser reconhecida qualquer ilegalidade ou abusividade das cláusulas impugnadas, tal fato não implicaria qualquer modificação na inadimplência e no dever dos autores de quitarem sua obrigação contratual.

Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA, tal como requerido.

Cite-se a parte contrária.

Anotar-se que o prazo para apresentação de contestação terá início na data da audiência de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição, nos termos do artigo 335, I, do CPC.

Remetam-se os autos à Central de Conciliação desta 1ª Subseção Judiciária (CECON-SP), para inclusão em pauta de audiência.

I. C.”

Alega a agravante, em síntese, que assinou com a agravada contratos de crédito bancário, que, todavia, estão maculados por inúmeras irregularidades. Alega que no caso dos autos deve ser aplicada a relativização do princípio do *pacta sunt servanda*, diante da evidente hipossuficiência (notadamente técnica e informacional) da agravante com relação à instituição bancária agravada. Discorre sobre o conceito de hipossuficiência. Sustenta que no caso dos autos há desequilíbrio constante entre os polos litigantes, situação que permite ao juiz da causa relativizar o contrato e mitigar seus efeitos, possibilitando, entre outras medidas, a suspensão de abstenção de inscrição do nome da parte em órgãos de proteção ao crédito. A parte agravante sustenta, ainda, que pretende buscar a segurança jurisdicional no sentido de determinar que a agravada se abstenha de inscrever o seu nome nos órgãos de restrição ao crédito enquanto se discute a revisão contratual, como fim manter seu direito de receber crédito, fomento indispensável às suas atividades, notadamente diante da situação causada pela Pandemia do COVID 19. A concessão da medida pleiteada, aliás, em nada prejudicará a agravada. A não concessão, por outro lado, acabará por causar dano ao credor, pois por significar óbice ao desenvolvimento das atividades da agravante, acarretará obstáculo ao cumprimento das obrigações perante o banco mesmo na forma parcelada. Pondera, ainda, que, em se tratando de discussão de taxas de juros acima da média de mercado e de taxas/tarifas e débitos sem respaldo contratual, o excesso na cobrança gerado acaba por descaracterizar a mora, conforme precedente do STJ (REsp n.º 1.061.530/RS).

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Os argumentos da agravante não comportam acolhimento.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, não restou demonstrado o direito da parte agravante à revisão contratual pleiteada.

Foram apresentados, nas razões recursais, apenas argumentos genéricos a respeito da existência de cláusulas abusivas, fundando-se os argumentos da parte agravante, notadamente, em alegada situação de hipossuficiência. Dificuldades financeiras não são fundamento jurídico para que o Poder Judiciário imponha ao credor restrições ao seu legítimo direito de crédito.

Observe-se, ainda, que a inicial da ação de origem menciona a existência de ação de execução já em curso, ajuizada anteriormente à ação anulatória, referente ao débito ora em discussão, o que reforça a necessidade de prudência para a concessão de qualquer medida.

Não há, até o momento, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura.

A matéria - revisão contratual - demanda discussão mais aprofundada, com possibilidade de dilação probatória e de manifestação da parte contrária.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019880-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO PRETEL PEREIRA JOB

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA - SP133153-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **JOSE ROBERTO PRETEL PEREIRA JOB** contra decisão proferida nos autos da execução que lhes é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de execução fiscal ajuizada em 24/05/1999 destinada à cobrança de dívidas relacionadas a contribuições previdenciárias.

Houve diversas tentativas de penhoras de imóveis, sendo certo que houve a desconstituição da penhora do imóvel de matrícula 46.767, restando, apenas a penhora sobre vaga da garagem vinculada ao apartamento.

Em cumprimento ao despacho de fls. 1105 houve a pesquisa de bens por meio dos sistemas BACENJUD e RENAJUD. A pesquisa INFOJUD revelou não apenas o alto volume de renda dos executados e a posse de grande quantidade de dinheiro em espécie, mas a ausência de outros bens em seus nomes.

O resultado da pesquisa BACENJUD foi parcial (fls. 1106/1111). A pesquisa RENAJUD indicou apenas um veículo marca GM/Kadett 1993 e um VW/Golf 2001. Às fls. 1153/1155 houve a liberação parcial dos valores bloqueados da executada Edith Maria.

É o relatório.

Passo a fundamentar e a decidir.

Inicialmente, constata-se que houve o bloqueio do valor de R\$ 83.644,42 do executado JOSÉ ROBERTO PRETEL PEREIRA JOB, valor este insuficiente para a garantia da dívida, a qual remonta a R\$ 1.377.490,58. Alega o executado que os valores são referentes a verbas salariais.

Conforme dispõe o artigo 833 do CPC: Art. 833. São impenhoráveis: ...IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o 2º; ...X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;...

Acerca do tema, o Colendo STJ tem proferido o seguinte entendimento:

"EMEN: AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014). 3. A ressalva para aplicação do entendimento mencionado somente ocorre quando comprovado no caso concreto o abuso, a má-fé ou a fraude da cobrança, hipótese sequer examinada nos autos pelo Colegiado a quo. 4. Agravo interno não provido. ..EMEN:" (Tipo Acórdão Número 2018.01.57959-7, 201801579597, Classe AINTARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 1315033, Relator(a) LUIS FELIPE SALOMÃO, Origem STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Órgão julgador QUARTA TURMA Data 06/11/2018 Data da publicação 19/11/2018, Fonte da publicação DJE DATA:19/11/2018.)

No caso dos autos, a pesquisa INFOJUD indica que o executado não obstante ostentar renda anual superior a R\$ 500.000,00, não possui bens outros que não um pequeno apartamento, contas correntes com pequenos valores e pequenas cotas em cooperativas médicas. Outrossim, há a indicação de dinheiro em espécie em poder do declarante no total de R\$ 150.000,00. No mais, observa-se que não houve a localização de bens em nome dos executados ao longo de todo o trâmite, sendo certo que o principal bem localizado (o pequeno apartamento) para garantia da dívida, ainda que insuficiente para a garantia da dívida, foi reconhecido como bem de família e houve a determinação de liberação da penhora.

Não houve a localização de veículos para uma mínima satisfação da dívida.

Considerando a renda dos executados informada nos autos, bem como o valor significativo bloqueado em depósitos bancários indicam a eventual possibilidade de patrimônio oculto, já que não se mostra crível que pessoas com a renda indicada e os valores depositados em conta bancária não tenham bens suficientes para a garantia da dívida. Há assim nítidos elementos comprovando a má-fé dos executados em burlar a satisfação do débito contraída perante a previdência social. No mais, o executado mantém em sua posse a quantia de R\$ 150.000,00 em espécie, valor absolutamente penhorável. Conforme se observa pelos extratos bancários, em conjunto com as informações do INFOJUD, que o executado percebe renda superior aos seus gastos com a subsistência básica, de forma que parcela significativa de seu salário se transforma em investimentos. Tais verbas perdem sua natureza salarial na medida em que não são consumidas para o atendimento de sua subsistência. Outrossim, os valores somados ultrapassam e bastante o limite de 40 salários-mínimos.

Igualmente, observa-se que da conta do executado são debitados diversos valores mês a mês como forma de investimento em títulos de capitalização, demonstrando a sobra salarial do executado. Pode-se seguramente concluir que a penhora dos R\$ 83.644,42 não agride a subsistência do devedor, sendo certo que ele dispunha de R\$ 150.000,00 em espécie, valor mais que suficiente para ao seu sustento e sua família.

Neste sentido é a clara Jurisprudência do C. STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITO MODIFICATIVO NO ÂMBITO DE RECURSO ACLARATÓRIO. POSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE DE SALÁRIO. CABIMENTO DE SUA RELATIVIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE DO DEVEDOR E DA DE SEUS DEPENDENTES. DIREITO À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO PELA PARTE EXEQUENTE. 1. Os embargos de declaração, nos moldes em que trazidos pelo art. 1.022 do CPC/15, destinam-se a provocar o magistrado a esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão ou, ainda, corrigir erro material. Nesse contexto, faz-se possível que, a partir da correção do vício apontado, advenha modificação capaz de alterar visceralmente o resultado do julgamento. 2. Na hipótese vertente, foi constatada omissão acerca dos fundamentos levantados em sede de contrarrazões ao recurso especial, os quais, de fato, demonstraram a existência de entendimento jurisprudencial diverso daquele adotado pela decisão monocrática, que havia dado provimento ao recurso especial. Assim, plenamente viável o acolhimento dos declaratórios, com efeito modificativo, para negar provimento ao agravo em recurso especial. 3. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.582.475/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, firmou compreensão no sentido de que "A regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família". (AgInt nos EDcl no AREsp 1389818 / MS - AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2018/0285830-0 Relator(a) Ministro SÉRGIO KUKINA (1155) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 04/06/2019 Data da Publicação/Fonte DJe 07/06/2019.)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DEMONSTRADA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. "A regra geral da impenhorabilidade de salários, vencimentos, proventos etc. (art. 649, IV, do CPC/73; art. 833, IV, do CPC/2015), pode ser excepcionada quando for preservado percentual de tais verbas capaz de dar guarida à dignidade do devedor e de sua família". (EREsp 1582475/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/10/2018, DJe 16/10/2018). 2. Considerando o substrato fático descrito pelo eg. Tribunal a quo, que consignou expressamente que "há grande movimentação financeira na conta-corrente do agravante, de modo que o saldo existente no momento do bloqueio judicial é proveniente de inúmeros resgates de investimentos e depósitos bancários creditados em sua conta-corrente [...]", a construção não comprometerá a sua subsistência digna do ora agravante, nem a de sua família. 3. Ademais, nota-se os argumentos utilizados para fundamentar a violação ao art. 833, IV, do CPC/2015 somente poderiam ter sua procedência verificada mediante reexame das circunstâncias fáticas e das provas carreadas aos autos. Não cabe a esta Corte, portanto, rediscutir se os valores depositados na conta-corrente n. 52.716-5 possuem natureza salarial, nem se os valores bloqueados na conta-corrente n. 7.522 seriam ao pagamento de funcionários da parte ora agravante, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo interno a que se nega provimento.

Ainda que se considerasse possível a liberação dos valores alegados como verbas salariais, considerando que não houve a penhora do numerário em espécie é plenamente possível a substituição de um pelo outro.

O executado encontra-se na disponibilidade de seus investimentos mantidos em seu poder e que não foram objeto de construção e que podem funcionar em substituição ao valor bloqueado.

Em face do exposto, indefiro o pedido de liberação dos valores bloqueados. Proceda-se à transferência dos valores para conta judicial, uma vez que já houve a preclusão para defesa por meio de embargos.

Quanto ao pedido formulado pela União às fls. 1230/1231, o pedido merece parcial acolhimento nesta oportunidade. Conforme dispõe o artigo 139, IV, do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz determinar as medidas indutivas e coercitivas destinadas à satisfação do crédito do exequente.

Conforme já relatado, os executados, não obstante ostentarem fluxo de renda extraordinário, tem se furtado ao dever de pagar suas dívidas.

Outrossim, revela-se notável a ocultação de patrimônio e a má-fé na sua tentativa de afastar sua responsabilidade pelos débitos para com a previdência social.

Em atenção ao princípio do contraditório, intimem-se os executados para manifestação no prazo de 15 (quinze) dias acerca das medidas coercitivas indicadas pela União.

Fica, outrossim, aberta a oportunidade para que os executados indiquem as medidas que entendam mais adequadas que contribuam para o pagamento de suas dívidas.

Sem prejuízo, proceda a Secretaria a inclusão da restrição dos executados no sistema SERASA/JUD conforme artigo 782, 3º, do CPC. Proceda-se a transferência dos valores bloqueados para conta judicial.

Decorrido o prazo de 15 (quinze) dias, tornem os autos conclusos.

Sem prejuízo, tendo em vista que já houve o ajuizamento de embargos e que foram rejeitados, intime-se a União para que forneça os dados necessários para conversão em renda dos valores bloqueados e destinados à quitação parcial do débito.

Oficie-se ao Banco Itaú requisitando sejam detalhados os ativos bloqueados indicados no ofício de fls. 1156.

Publique-se. Intime-se. "

Alega o agravante, em síntese, que os valores bloqueados nas contas correntes são provenientes de verbas salariais, não sendo passíveis de penhora, nos termos do artigo 883 do Código de Processo Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso, determinando-se o imediato desbloqueio dos ativos financeiros constritos.

Decido.

Dispondo sobre a cobrança judicial da dívida ativa da administração pública direta e indireta, a Lei nº 6.830/1980 se assenta em vários objetivos legítimos que forcem o cumprimento de obrigações pecuniárias pelo devedor, dentre eles as finalidades fiscais e extrafiscais de tributos, a observância de regramentos de administrativos e a imperatividade da legislação vigente em áreas de interesse socioeconômico.

O objeto da ação de execução fiscal é o montante em dinheiro não pago pelo devedor a tempo e modo (art. 2º da Lei nº 6.830/1980), compreendendo tanto dívidas ativas tributárias (e respectivas multas) e quanto a dívidas ativas não tributárias (demais créditos da Fazenda Pública, tais como multa de qualquer origem ou natureza, foros, laudêmos, alugueis ou taxas de ocupação, FGTS, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, etc.).

Essas dívidas fiscais estão devidamente anotadas em registros públicos, e são dotadas de liquidez e certeza nos moldes constantes do título executivo extrajudicial manuseado, motivo pelo qual o executado não é surpreendido pela execução fiscal. Há sempre medidas antecedentes à propositura da ação executiva, à disposição do conhecimento do devedor, começando pelo surgimento da própria obrigação e de suas inerentes responsabilidades (do credor e do devedor), passando por medidas de formalização de quantitativos (p. ex., DCTFs, GFIPs, e obrigações tributárias acessórias atribuídas pela lei a contribuintes, e autos de infração lavrados pela administração pública), chegando à inscrição nos registros de dívida ativa.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, tratando-se de execuções fiscais, o critério da especialidade induz à aplicação preferencial da lista fixada pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980, mas porque é necessário que fontes normativas dialoguem entre si, excepcionalmente, e possível impor a ordem descrita no art. 835 do Código de Processo Civil (não obstante se trate de diploma normativo geral, ainda que posterior à lei de execuções fiscais).

De todo modo, para o que importa a este feito, tanto o art. 11 da Lei nº 6.830/1980 quanto o art. 835 do Código de Processo Civil partem do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo "dinheiro" deve ser compreendido como moeda escritural (saldo em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são, por certo, apenas formas ou procedimentos destinados à construção dos mesmos objetos indicado pelo art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do conteúdo no art. 837 do Código de Processo Civil e no art. 185-A do Código Tributário Nacional permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 11 da Lei nº 6.830/1980 e no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo nítida a menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os ônus possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACEN-JUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO II DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Postas as balizas, passo a apreciar os bloqueios efetivamente realizados nos autos em 04.04.2019 (id. 8714330, fls. 03/04) e os argumentos do agravante.

Com efeito, os documentos apresentados indicam que foram bloqueados valores em contas correntes junto ao Banco Santander (R\$ 41.856,80), Banco CECM Vale do Paraíba (R\$ 41.514,98) e Banco Itaú (R\$ 272,64). O agravante suscita a impenhorabilidade somente em relação aos dois primeiros montantes bloqueados.

Dispõe o art. 833, X do Código de Processo Civil:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal...." (grifos meus)

Em relação aos honorários médicos, oportuna a transcrição do seguinte precedente desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESBLOQUEIO DE VALORES PENHORADOS PELO SISTEMA BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. HONORÁRIOS MÉDICOS RECEBIDOS ATRAVÉS DA EMPRESA INDIVIDUAL. IMPENHORABILIDADE. CPC/2015, ART. 833, IV.

1. A Lei nº 9.841/99 instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dispondo sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal, assinalando, em seu bojo, as condições de enquadramento de microempresa ou empresa de pequeno porte.

2. Em se tratando de empresa individual, como é o caso dos autos, o entendimento adequado é no sentido de que há confusão entre a pessoa jurídica individual e a pessoa física, tanto que é pacífica a possibilidade da inclusão da pessoa física no polo passivo de execução fiscal processada contra a empresa individual.

3. É admissível a impenhorabilidade dos valores recebidos pela pessoa física através da empresa individual, a título de ganhos de trabalhador autônomo e honorários de profissional liberal, nos termos do inc. IV, art. 833 do CPC/2015.

4. No caso, a cópia do extrato da conta corrente da empresa individual demonstra que os créditos depositados no período de 1/7/2016 a 6/9/2016 (contemporâneo à penhora on line ocorrida em 3/8/2016) são decorrentes de transferência eletrônica disponível - TED efetuado pelo tomador de serviços Sociedade Beneficente São Camilo.

5. Ao menos em exame de cognição sumária, houve comprovação de que tais valores foram recebidos a título de honorários médicos, portanto, impenhoráveis, nos termos do inciso IV do art. 833 do CPC/2015, devendo ser determinado o desbloqueio dos valores depositados na conta bancária de titularidade da empresa individual.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001112-98.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 31/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/09/2017) (grifos meus)

Assim, verifica-se que o montante de R\$ 13.374,33 (Banco Santander, agência 4203, c.c. 010005397 - ID. 87143330, fl. 10) refere-se ao salário percebido da "Fundação São Paulo" e o valor de R\$ 20.423,73 (CECM Vale do Paraíba, SICOOB, coop. 5052-00, c.c. 200.843-2 - ID. 87163332, fl. 01) corresponde aos honorários médicos recebidos da "Unimed Sorocaba Cooperativa de Trabalho Médico", não sendo passíveis, portanto, de penhora. Os valores restantes, contudo, não se enquadram no conceito de impenhorabilidade descrito no artigo 833 do Código de Processo Civil.

O que se observa dos autos é que o agravante pretende caracterizar como impenhoráveis valores apenas porque depositados em contas que recebem remuneração decorrente de vínculo empregatício e honorários oriundos do exercício da medicina, o que não se admite. Em princípio, a sobra mensal, depositada em conta corrente, revela-se passível de penhora.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a "sobra" do salário mensal poderia ser objeto de constrição, porquanto somente depois de vencido o mês é que esse valor poderia ser investido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA DE SALÁRIO. ALCANCE. APLICAÇÃO FINANCEIRA. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. No caso dos autos, não ficou comprovado o caráter alimentar dos valores de aplicação financeira que o autor possui no Banco Itaú, nem de parte da quantia depositada no Banco Santander. Verifica-se que a convicção a que chegou o Tribunal de origem decorreu da análise das provas coligidas, implicando o acolhimento dos argumentos do recorrente em incursão no conjunto fático-probatório, obstando à admissibilidade do especial o enunciado 7 da Súmula desta Corte. 2. A Segunda Seção pacificou o entendimento de que a remuneração protegida pela regra da impenhorabilidade é a última percebida - a do último mês vencido - e, mesmo assim, sem poder ultrapassar o teto constitucional referente à remuneração de Ministro do Supremo Tribunal Federal. Após esse período, eventuais sobras perdem tal proteção. 3. É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda. 4. Admite-se, para se alcançar o patamar de quarenta salários mínimos, que o valor incida em mais de uma aplicação financeira, desde que respeitado tal limite. De qualquer modo, no caso dos autos, uma das aplicações financeiras do devedor cobre tal quantia. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014) (grifos meus)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. REVISÃO. CONTRATO. POSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR, DEPÓSITO EM CADERNETA DE POUANÇA E OUTRAS APLICAÇÕES FINANCEIRAS. PENHORABILIDADE. LIMITES. 1. Admite-se a revisão de contratos, inclusive aqueles objeto de confissão de dívida, em sede de embargos à execução. Precedentes. 2. Valores caracterizados como verbas alimentares somente manterão essa condição enquanto destinadas ao sustento do devedor e sua família, ou seja, enquanto se prestarem ao atendimento das necessidades básicas do devedor e seus dependentes. Na hipótese do provento de índole salarial se mostrar, ao final do período - isto é, até o recebimento de novo provento de igual natureza - superior ao custo necessário ao sustento do titular e seus familiares, essa sobra perde o caráter alimentício e passa a ser uma reserva ou economia, tornando-se, em princípio, penhorável. (...) 7. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, REsp 1330567/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 27/05/2013) (grifos meus)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ON-LINE. CITAÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. IMPENHORABILIDADE. CONTA CONJUNTA. COPROPRIEDADE. 1. Inexiste qualquer óbice à penhora, em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dada pela Lei n. 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade. 2. Dentre os bens impenhoráveis, ou seja, excluídos da execução, estão, os salários, os proventos de aposentadoria e as pensões (art. 649, inciso IV, do CPC). Segundo FREDIE DIDIER JR., LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA, PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA ("Curso de Direito Processual Civil - Execução", p. 563-566, 4ª ed., 2012, Editora Jus Podivm), "A impenhorabilidade dos rendimentos de natureza alimentar é precária: remanesce apenas durante o período de remuneração do executado. Se a renda for mensal, a impenhorabilidade dura um mês: vencido o mês e recebido novo salário, a 'sobra' do mês anterior perde a natureza alimentar, transformando-se em investimento." Assim, tem-se que a impenhorabilidade não é ilimitada, ou seja, não alcança a conta corrente, mas os valores, comprovadamente de caráter alimentar, ali depositados. 3. Na hipótese, foram bloqueados valores em conta corrente onde são depositados os proventos das aposentadorias dos agravantes, mas o extrato de fl. 402 comprova que a agravante mantinha numerário em aplicação financeira, quantia que é desprovida de natureza alimentar. (...) 6. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar a liberação de metade do valor bloqueado em conta corrente." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0036117-48.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 29/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2013) (grifos meus)

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso, apenas para determinar o desbloqueio do montante de R\$ 13.374,33, depositado no Banco Santander, agência 4203, c.c. 010005397, e do valor de R\$ 20.423,73, depositado no CECM Vale do Paraíba, SICOOB, coop. 5052-00, c.c. 200.843-2.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008356-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008356-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Joana de Souza, representada por sua curadora judicial Juliana de Souza, em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada consistente na sua inclusão em folha de pagamento da União (Ministério do Exército) para, na condição de filha maior e inválida, receber pensão especial de ex-combatente do seu falecido pai Leopoldo de Souza.

Sustenta a agravante, em síntese, que: (i) comprovou por documentos ser incapaz desde o nascimento; (ii) é deficiente mental, hipertensa, diabética, cadeirante e sofreu um AVC; (iii) sua incapacidade é preexistente ao óbito do seu pai ocorrido em 2005; (iv) consta dos autos laudo médico; (v) é maior e solteira; (vi) residia como pai até o seu falecimento e dele dependia economicamente; (vii) desde o óbito do seu genitor vive em precárias condições; (viii) sempre esteve incluída no rol de dependentes do pai falecido junto ao Ministério das Comunicações, onde ele trabalhou; (ix) sua filha, curadora, até a interdição desconhecia o direito ora reclamado; (x) em razão de sua condição também requereu pensão perante o Ministério das Comunicações. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

A parte-agravada apresentou contramutua, aduzindo que: (i) a agravante é beneficiária do LOAS desde 2012 e o aludido benefício assistencial é incompatível com o recebimento cumulativo da pensão militar (ii) a pensão especial, em decorrência do óbito de Leopoldo de Souza, foi concedida à pensionista habilitada Maria das Graças Kruki de Souza que deverá integrar o polo passivo da demanda, na condição de litisconsorte necessário; (iii) a incapacidade da filha maior anterior à morte do instituidor da pensão e a existência de dependência econômica não foram comprovadas nos autos; (iv) não foram evidenciados os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008356-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): De se ressaltar, inicialmente, que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela, nos termos da decisão exarada, que transcrevo:

Decido.

Observo que o ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, assim como seus dependentes, possuem direito a uma pensão especial prevista no art. 53, II e III, do ADCT da CF/1988 e na Lei n. 8.059/1990.

Havendo a morte do segurado, a pensão é revertida para os seus dependentes (art. 6º da Lei 8.059/1990). Nesse diapasão, a Lei nº 8.059/1990 prevê um rol de dependentes que serão considerados, in verbis:

Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV - o pai e a mãe inválidos; e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Portanto, devem ser considerados dependentes do ex-combatente, para fins de reversão da pensão, os seguintes: a) a viúva; b) a companheira; c) o filho(a) de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos; d) o filho(a) inválido; e) o pai inválido; f) a mãe inválida; g) o irmão, solteiro, menor de 21 anos; h) a irmã solteira, menor de 21 anos; i) o irmão inválido; j) a irmã inválida.

Os dependentes de que tratam as letras "e" e "j", só terão direito à pensão quando comprovarem que viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito. Por outro lado, a contrario sensu, os dependentes indicados nas letras "a" à "d", detêm dependência econômica presumida, em similaridade ao que dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei 8213/1991.

Exige-se, entretanto, que a invalidez do filho ou filha maior seja preexistente ou contemporânea à data do óbito do instituidor da pensão, conforme entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça e deste E. TRF:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. PORTADOR DE TRANSTORNO MENTAL. DATA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. DATA DO ÓBITO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Ordinária proposta por Euclides Fonseca Filho, ora recorrente, contra a União, ora recorrida, objetivando a concessão de uma pensão por morte para filho maior inválido, pelo falecimento do genitor do autor, ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira - FEB.

2. O Juiz de 1º Grau julgou improcedente o pedido.

3. O parecer do Parquet Federal exarado pelo Subprocurador-Geral da República Dr. Wagner Natal Batista, bem analisou a questão: "Outrossim, conforme bem assentado na decisão agravada, as instâncias ordinárias negaram o benefício pleiteado com base no acervo fático probatório dos autos, de modo que a pretensão recursal demanda por inevitável reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial nos termos da súmula nº 7 do STJ." (fls. 547-554, grifo acrescentado).

4. O Tribunal de origem foi categórico em afirmar que embora "constem documentos nos autos dando conta que o demandante foi interdito judicialmente em 22-03-2005 (evento 1 - anexos da petição 5), inexistiu comprovação acerca de invalidez preexistente ao óbito do instituidor do benefício vindicado. Portanto, tenho que não há provas cabais acerca da invalidez da parte autora na época do óbito do instituidor da pensão, e não somente eventual preexistência da enfermidade. (grifos no original)." (fls. 527-528, grifo acrescentado).

5. Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese da recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

6. No mais, constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

7. Por fim, não fez o recorrente o devido cotejo analítico, e assim não demonstrou as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

8. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1545651/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 31/05/2016)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. MILITAR. REVERSÃO DE MÃE PARA FILHAS. INVALIDEZ CONTEMPORÂNEA À MORTE DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO.

1 – Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incidem as leis vigentes à época do óbito de quem o institui. Mesmo em caso de reversão do benefício a pessoas pertencentes a outras classes de beneficiários, esse entendimento ainda prevalece. Precedente do STJ: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 621376 2014.03.07303-7, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/03/2016 ..DTPB:.). Incidem as Leis nº 3.765/60 e 4.242/63, antes do advento da Lei nº 8.059/90 e da MP nº 2.215-10/2001.

2 – Art. 30 da Lei nº 4.242/63. A invalidez deve ser contemporânea à data de óbito do instituidor do benefício. Precedentes do STJ: (AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1523390 2015.00.67821-1, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/06/2015 ..DTPB:.), (AARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1111822 2009.00.33719-0, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:10/11/2014 ..DTPB:.). Malgrado o fato de a agravante Maria Doracina ter sido interdita judicialmente, não há qualquer elemento probatório que indique a existência de condição produtora de invalidez quando da morte do instituidor do benefício.

3 – Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5028120-16.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 10/08/2019)

PENSÃO. EX-COMBATENTE. FILHA INVÁLIDA.

1. Filha de ex-combatente que comprova invalidez preexistente ao óbito do instituidor da pensão que tem direito ao recebimento do benefício, não importando seu estado civil e não se exigindo comprovação de dependência econômica. Precedentes.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000441-96.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/07/2019)

Torna-se necessário, portanto, verificar se no caso concreto houve comprovação da invalidez da parte requerente, em data anterior à da morte do instituidor do benefício (21/10/2005).

No caso em discussão, não restou suficientemente demonstrado, neste momento processual, a existência de invalidez na época da morte do genitor.

Com efeito, as informações prestadas pela curadora por ocasião da perícia realizada nos autos da ação de interdição sugerem que a requerente “talvez tenha limitações mentais desde sua infância”. Contudo, os elementos então apresentados apenas possibilitaram que o perito constatasse que a requerente é portadora de demência de etiologia vascular, incapaz. Não houve, porém, indicação de uma data de início para a invalidez ou para a doença.

A documentação médica apresentada, por sua vez, apenas informa que a agravante sofreu um AVC em 2017, anos após a morte do pai (2005), e que o episódio deixou sequelas severas. Documento recente, emitido em 2019, indica tratar-se de portadora de hipertensão arterial e diabetes mellitus.

Em relação ao período anterior à morte, até o momento houve somente a juntada de cartões de acompanhamento em programas de hipertensão arterial e diabetes da Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS. O primeiro, referente a atendimentos no ano de 2001, contém a indicação “Unidade de Saúde: Def. mental”. O segundo, emitido no mesmo ano e sem registro de qualquer atendimento contém as inscrições “CID 10 F71.1” “def. mental”.

Em que pese a anotação relativa à deficiência mental nos aludidos cartões de saúde da Prefeitura Municipal de Campo Grande, a averiguação da data de início da invalidez da agravante demanda regular instrução probatória, não se mostrando viável a imediata concessão do benefício.

Deixo registrado que a agravante não se encontra desamparada, uma vez que no feito originário consta informação do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) no sentido de que é beneficiária do INSS desde 2012 através do amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Assim, em sede de análise perfunctória, mostra-se correta a decisão agravada.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Nesse mesmo sentido, é a manifestação da Procuradoria Regional da República:

(...)

Assim, para aferir a probabilidade do direito alegado pela agravada (sic), faz-se necessário verificar a existência de elementos nos autos, que apontem para a configuração da invalidez da agravante em data anterior à da morte de seu genitor, qual seja, 21/10/2005 (id. 19420027 - pág. 12, dos autos originários).

Do exame dos elementos colacionados aos autos originários, não restou suficientemente demonstrada que a invalidez da agravante já estava presente na época da morte de seu genitor.

Com efeito, o laudo médico pericial, elaborado em 01/08/2019, concluiu que a agravante “satisfaz os critérios diagnósticos para Demência de etiologia vascular, codificado como F01 pela CID 10”, sem contudo precisar uma data de início para a invalidez ou mesmo para a doença.

A única ressalva no documento quanto a esse ponto, é a opinião da filha da agravante, no sentido de que “[...] acredita que sua mãe talvez tenha limitações mentais desde sua infância” (id. 129671901 - pág. 03/06).

De igual modo, a documentação médica acostada aos autos não denota a presença de estado de incapacidade, sendo apta a indicar somente a existência de um AVC ocorrido no ano de 2017, do qual decorreram graves sequelas à agravante (id. 129671915 - pág. 40/41), de hipertensão arterial e de diabetes mellitus (id 129671915 - pág. 50/51), enfermidades que não se confundem com a invalidez.

A única menção à existência de deficiência mental em período anterior à morte advém de cartões de acompanhamento em programas de hipertensão arterial e diabetes da Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS (id 129671915, pág. 48/49), datados de 2001.

Entretanto, tais elementos de informação são demasiadamente frágeis, necessitando complementação por meio de perícia complementar ou mesmo prova testemunhal, a serem produzidas na instrução probatória, para que se verifique a presença de invalidez em período anterior à morte do genitor da agravada (sic).

Em vista do exposto, forçoso concluir não ter sido devidamente demonstrada a probabilidade do direito alegado pela agravada (sic) nos autos. Ausente o requisito do *fumus boni iuris*, não pode ser deferida a tutela antecipada fundamentada na urgência.

Destarte, com fulcro nesses fundamentos, os quais adoto como razões de decidir, não se há de prover o presente recurso.

A propósito, deixo anotado não existir óbice na motivação de decisão judicial *per relationem*. Confira-se julgado do E. STF:

ACÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA – EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO – CONDENAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL EM VERBA HONORÁRIA – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE – APLICABILIDADE – PRECEDENTES – DOCTRINA – DECISÃO QUE SE REPORTA AOS FUNDAMENTOS QUE DERAM SUPORTE AO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO – MOTIVAÇÃO “PER RELATIONEM” – LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DECISÓRIA – FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA – RECURSO DE AGRADO IMPROVIDO. – Legítima a condenação da União Federal e a imposição, a ela, dos ônus financeiros justificados pelo estado de sucumbência que deve ser suportado, em face do princípio da causalidade, por aquele que, em razão de sua injustificada resistência à pretensão de direito material deduzida pela parte contrária, tornou necessária a instauração da demanda judicial. Precedentes. Doutrina. – O Supremo Tribunal Federal tem salientado, em seu magistério jurisprudencial, a propósito da motivação “per relationem”, que incoere ausência de fundamentação quando o ato decisório – o acórdão, inclusive – reporta-se, expressamente, a manifestações ou a peças processuais outras, mesmo as produzidas pelo Ministério Público, desde que nestas achem-se expostos os motivos, de fato ou de direito, justificadores da decisão judicial proferida. Precedentes. O acórdão, ao fazer remissão aos fundamentos fático-jurídicos expostos no parecer do Ministério Público – e ao invocá-los como expressa razão de decidir –, ajusta-se, com plena fidelidade, à exigência jurídico-constitucional de motivação a que estão sujeitos os atos decisórios emanados do Poder Judiciário (CF, art. 93, IX).

(STF, ACO 1304 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 09/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-248 DIVULG 16-12-2014 PUBLIC 17-12-2014)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. LEI Nº 8.059/1990. FILHA INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO NÃO COMPROVADA.

- O ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, assim como seus dependentes, possuem direito a uma pensão especial prevista no art. 53, II e III, do ADCT da CF/1988 e na Lei n. 8.059/1990.

- Havendo a morte do segurado, a pensão é revertida para os seus dependentes (art. 6º da Lei 8.059/1990). Nesse diapasão, a Lei nº 8.059/1990 prevê um rol de dependentes considerados para fins de reversão da pensão: a) a viúva; b) a companheira; c) o filho(a) de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos; d) o filho(a) inválido; e) o pai inválido; f) a mãe inválida; g) o irmão, solteiro, menor de 21 anos; h) a irmã solteira, menor de 21 anos; i) o irmão inválido; j) a irmã inválida.

- Os dependentes de que tratam as letras “e” à “j”, só terão direito à pensão quando comprovarem que viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito. Por outro lado, a *contrario sensu*, os dependentes indicados nas letras “a” à “d”, detêm dependência econômica presumida, em similaridade ao que dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei 8.213/1991.

- Exige-se, entretanto, que a invalidez do filho ou filha maior seja preexistente ou contemporânea à data do óbito do instituidor da pensão, conforme entendimento jurisprudencial do E. STJ e deste E. TRF.

- No caso em discussão, não restou suficientemente demonstrada, neste momento processual, a existência de invalidez na época da morte do genitor.

- Não há óbice na motivação de decisão judicial *per relationem*. Precedente do E. STF.

- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005678-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LIAMARA HENRIQUE CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DE SALLES OLIVEIRA FERNANDES - SP284034

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005678-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LIAMARA HENRIQUE CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DE SALLES OLIVEIRA FERNANDES - SP284034

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravada (União Federal), em face do v. acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto por Liamara Henrique Cordeiro, para suspender as hastas públicas designadas nestes autos, diante da constatação de que o imóvel descrito na inicial (MATRÍCULA 96.355, 8º CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS DE SÃO PAULO) caracteriza-se como bem de família

Alega o embargante, em síntese, que o julgado se mostra omissivo, eis que deixou de manifestar-se a respeito de fatos dos autos e quanto à aplicabilidade de diversos dispositivos legais e constitucionais que incidem sobre a matéria. Afirma que o agravo não se confunde com a ação de embargos de terceiro, sendo absolutamente equivocado julgar-se o presente recurso como se fosse uma apelação em embargos de terceiro. Observa que, por ocasião da penhora do imóvel, não foram apresentados embargos à execução nem embargos de terceiro. O cônjuge-executado apresentou objeção de pré-executividade, refutada pelo Juiz. Sete anos após ter sido intimada da penhora, a agora agravante/embargada apresentou nova objeção de pré-executividade, alegando a mesma tese já refutada pelo juízo, decisão que motivou a interposição do presente agravo de instrumento. Afirma que o Acórdão embargado deixa de observar que o objeto do presente agravo de instrumento é o provimento liminar de uma "exceção de pré-executividade" que apenas repete as mesmas alegações já refutadas em 2014, matéria preclusa. Afirma que a exceção de pré-executividade é instrumento de defesa apto a combater questões reconhecíveis de plano, cabível para alegar matérias relativas às condições da ação e pressupostos processuais, cognoscíveis de ofício pelo juízo, e causas extintivas do crédito que não demandem dilação probatória, o que não é o caso da matéria decidida, que resta omissa, também quanto ao teor da Súmula nº 393 do STJ, eis que a questão levantada envolve matéria que demanda dilação probatória. Acrescenta que a preclusão decretada no feito de origem impediu a Fazenda Nacional de, mais uma vez, refutar as alegações repisadas pela agravante/embargada. Destaca que se está diante de dívida milionária, com tentativas de toda sorte de recuperação do crédito sonegado, que a toda hora são obstadas por alegações sem fundamento. No mais, pugna pela admissão dos embargos, ao menos para fins de questionamento.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005678-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LIAMARA HENRIQUE CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DE SALLES OLIVEIRA FERNANDES - SP284034

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que a impenhorabilidade de bem de família é matéria de ordem pública, não se sujeitando à preclusão, e que o imóvel descrito na inicial caracteriza-se como bem de família.

O decisor expressamente consignou que:

"A impenhorabilidade de bem de família é matéria de ordem pública, não se sujeitando à preclusão. Sobre o assunto, confira-se:

(...)

Segundo dispõe o art. 1º caput, da Lei 8.009/90:

"art. 1º - O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que seja seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

A impenhorabilidade prevista no art. 1º da Lei 8.009/90 abrange apenas único imóvel ocupado pela entidade familiar, a qual é composta por pai, mãe e filhos, não importando a que título.

No caso dos autos, o próprio oficial de justiça constatou, por ocasião da penhora do bem, que o responsável tributário (marido da autora) residia no local com a família, conforme se verifica no N. 1917407 - Pág. 6.

Além disso, as certidões imobiliárias dos bens cuja propriedade a exequente atribui ao executado indicam que estes ou já foram arrematados/dados em pagamento (N. 1917568 - Pág. 4, N. 1917419 - Pág. 25, 34 e 53) ou sofreram constrições (N. 1917419 - Pág. 12 e 14) que impedem sua utilização."

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que a impenhorabilidade de bem de família é matéria de ordem pública, não se sujeitando à preclusão, e que o imóvel descrito na inicial caracteriza-se como bem de família.
- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.
- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024465-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA

CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024465-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA

CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO; O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em face do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão embargada não espelhou a costumeira justiça. Afirma que é portadora de deficiência física e mental reconhecida desde 2001, comprovada documentalmente. Discorre sobre a documentação apresentada. Trata-se de deficiência anterior ao óbito do pai. Ressalta que a demora na concessão da cota parte que lhe cabe da pensão onera a própria União, que terá que repetir à embargante o que está pagando a viúva, já que ela é recebedora de boa fê.

Sem contraminuta.

O Ministério Público Federal nada requereu.

No Id. 134357176, a agravante/embargante novamente requer a concessão de tutela antecipada, consistente na concessão da pensão paterna, diante da prolação de sentença em outros autos que teria esposado entendimento de que a comprovação da incapacidade/invalidez deve ser apenas anterior ao óbito do instituidor da pensão, o que, no entendimento da parte, já teria sido comprovado por documentos públicos

É o relatório.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: JOANA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA TRAMONTINI FERNANDES - MS14127-A,

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: Observo, inicialmente, quanto à manifestação constante no Id. 134357176, que seus argumentos não afastam da decisão que denegou a concessão de antecipação de tutela nos presentes autos.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que não restou comprovada, neste momento processual, a existência de invalidez na época da morte do genitor, sendo necessária dilação probatória. Consignou-se, ainda, a existência de beneficiária atual da pensão, que poderia vir a ser atingida pelos efeitos de eventual concessão do benefício à requerente.

O decisum expressamente consignou que:

"(...) No caso em discussão, não restou comprovada, neste momento processual, a existência de invalidez na época da morte do genitor:

Com efeito, as informações prestadas pela curadora por ocasião da perícia realizada autos da ação de interdição sugerem que a requerente "talvez tenha limitações mentais desde sua infância". Contudo, os elementos então apresentados apenas possibilitaram que o perito constatasse que a requerente é portadora de demência de etiologia vascular, incapaz. Não houve, porém, indicação de uma data de início para a invalidez ou para a doença.

A documentação médica apresentada, por sua vez, apenas informa que a autora sofreu um AVC em 2017, anos após a morte do pai (2005), e que o episódio deixou sequelas severas. Em relação ao período anterior à morte, até o momento houve somente a juntada de cartões de acompanhamento em programas de hipertensão arterial e diabetes da Prefeitura Municipal de Campo Grande. O primeiro, referente a atendimentos no ano de 2001. O segundo, emitido no mesmo ano e sem registro de atendimentos, contém a genérica inscrição "def. mental". Documento recente, emitido em 2019, indica tratar-se de portadora de hipertensão arterial e diabetes mellitus.

Assim, a averiguação da data de início da invalidez da autora demanda regular instrução probatória, restando inviável a pronta concessão do benefício.

Registre-se, ainda, a menção à existência de beneficiária da pensão, viúva do falecido, que poderia vir a ser atingida pelos efeitos de eventual concessão do benefício à requerente (N. 22640109 - Pág. 2, da ação principal)."

Dessa forma, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

A par do acima exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que não restou comprovada, neste momento processual, a existência de invalidez na época da morte do genitor, sendo necessária dilação probatória. Consignou-se, ainda, a existência de beneficiária atual da pensão, que poderia vir a ser atingida pelos efeitos de eventual concessão do benefício à requerente.

- Agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

- O Recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001211-07.2009.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA, LYGIA MARIA DE OLIVEIRA PEREIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001211-07.2009.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA, LYGIA MARIA DE OLIVEIRA PEREIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator): Trata-se de embargos de declaração interpostos por CAIXA SEGURADORA S/A, contra o acórdão que negou provimento a seu agravo interno, mantendo a decisão monocrática que negou seguimento a sua apelação.

Alega a embargante que o acórdão é omissivo "quanto ao fato de que, conforme apurado pelo laudo pericial elaborado em sede judicial, o segurado omitiu circunstância que influenciaria, de forma substancial, na aceitação da proposta de adesão e na precificação do prêmio do seguro contratado - mesmo tendo ciência inequívoca acerca do seu quadro enfermo desde 1995, oito (oito) anos antes da assinatura do seguro -, a qual, inclusive, teve influência direta na invalidez permanente alegada, o que, segundo disposto nos artigos 765 e 766 do Código Civil, acarreta na perda da garantia securitária."

Ainda, aduz: "Quanto ao entendimento de invalidez total e permanente da embargada, baseando-se, para tanto, nos critérios utilizados pelo INSS para conceder a aposentadoria por invalidez aos seus postulantes, tem-se que estes não são e não podem ser os mesmos utilizados pelas companhias seguradoras."

Sustenta que a relação jurídica se ampara no princípio *pacta sunt servanda*, cita jurisprudência que entende amparar seus argumentos e pretende sejam prequestionadas as normas dos artigos 757, 760, 765 e 766, todos do Código Civil.

A Caixa Econômica Federal não se manifestou sobre os embargos de declaração e a parte autora apresentou contraminuta.

O autor requereu a prioridade no andamento do feito, por contar com mais de 60 anos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001211-07.2009.4.03.6121

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

APELADO: ANTONIO CARLOS PEREIRA, LYGIA MARIA DE OLIVEIRA PEREIRA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA ROCHA DOS SANTOS - SP159444

Advogado do(a) APELADO: ITALO SERGIO PINTO - SP184538-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator): A argumentação da embargante revela a pretensão de rediscussão de teses e provas, com clara intenção de obter efeitos infringentes.

Conforme entendimento jurisprudencial, o recurso de embargos de declaração não tem por objeto instauração de nova discussão sobre a matéria já apreciada.

Também são incabíveis os embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se não evidenciados os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

No caso em apreciação, verifica-se que o acórdão está devidamente fundamentado, pois negado provimento ao agravo interno, sob fundamento de que a agravante apenas reiterou os argumentos apresentados na apelação, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão agravada, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada. Ainda, restou destacado que o julgador não tem o dever de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Ademais, o julgamento monocrático, por sua vez, enfrentou a questão trazida a juízo e afastou a pretensão da seguradora, aos seguintes argumentos:

"Da incapacidade laborativa do autor

De acordo com o Termo de Negativa de Cobertura, a Seguradora negou a cobertura pleiteada ao argumento de que "o quadro apresentado não caracteriza o estado de invalidez total para o exercício de toda e qualquer atividade laborativa".

Todavia, conforme se verifica à fl. 60 dos autos, o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez.

É requisito legal para a concessão do referido benefício que o segurado seja acometido por incapacidade total e permanente, o que foi reconhecido pelo INSS após perícia médica, no caso do autor; ou não lhe teria sido concedida a aposentadoria por invalidez ainda na esfera administrativa.

Desse modo, eventual perícia realizada pela seguradora não teria o condão de afastar o resultado daquela realizada pelo INSS. Ao alegar que a invalidez que acomete o autor seria apenas parcial, pretende a apelante apenas eximir-se da cobertura contratada obrigatoriamente pela mutuária.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

(...)

No caso dos autos, verifica-se que estiveram à disposição da seguradora pareceres médicos de conclusões conflitantes, tendo a apelante embasado a negativa de cobertura naquele que mais lhe convinha.

Nesse diapasão, calha transcrever trecho da bem fundamentada decisão, de que: "as conclusões do expert nomeado nestes autos e os demais documentos trazidos (conjunto probatório) não ensejam dúvida no sentido de que a moléstia que acomete o autor tornou-o definitiva incapaz para o exercício de sua ocupação principal (metalúrgico), estando o mesmo em gozo de aposentadoria por invalidez o que o impossibilita de exercer qualquer outra atividade remunerada (art. 47 da Lei nº 8.213/91)."

Constata-se que a fundamentação da decisão monocrática e do acórdão embargado estão completas e suficientes, tendo apreciado a matéria trazida a juízo, a despeito de ter sido adotada tese contrária ao interesse da embargante.

Ademais, o entendimento do E. STJ segue no mesmo sentido:

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

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

2. Embora a quitação do financiamento enseje a participação da CEF, os recursos para tal serão oriundos da indenização securitária, cujo pagamento a recorrente se nega a efetuar, sob o fundamento de inexistência de direito à cobertura securitária, situação que bem demonstra a sua legitimidade para constar no polo passivo da presente ação.

3. Não é possível à seguradora recusar a cobertura securitária alegando a existência de doença preexistente se deixou de exigir, antes da contratação, a realização de exames médicos pela parte segurada.

4. O acolhimento da pretensão recursal, com a perquirição específica da ausência de cobertura no caso em epígrafe e a realização do pacto antes da ocorrência da moléstia, nos moldes pretendidos em sede de apelo nobre, demandaria a interpretação do instrumento contratual, bem como a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

5. A citação de julgados da lavra do próprio Tribunal prolator da decisão impugnada não se mostra servil para a configuração de dissídio interpretativo, pelo que, na espécie, incide o óbice da Súmula 13/STJ.

6. Agravo interno não provido."

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

Ainda cabe destacar que o julgador não é obrigado a examinar todas as normas legais e argumentos citados pelas partes, mas o que considerar pertinente para embasar a decisão.

Nesse sentido, anoto precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

(...)

3. A alegação de que o acórdão embargado foi omisso porque o julgamento deveria ser sobrestado até a modulação dos efeitos pelo STF não prospera pois o STJ tem jurisprudência no sentido de que "a alegada prematuridade de julgamento que imediatamente aplica entendimento firmado pelo STF em julgamento de recurso com repercussão geral, de caráter vinculante e obrigatório, ao argumento de eventual possibilidade de modulação de efeitos, em sede de embargos de declaração". Precedente: AgInt no AREsp 1055949/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/08/2019.

4. Os argumentos suscitados pela embargante não dizem respeito aos vícios de omissão, obscuridade ou contradição, mas a suposto erro de julgamento ou apreciação na causa. O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua alteração, que só muito excepcionalmente é admitida.

5. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado à reanálise da matéria de mérito, nem ao prequestionamento de dispositivos constitucionais com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.

6. Embargos de Declaração rejeitados." – Grifei.

(EDcl no REsp 1782366/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019)

"PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração, como recurso de correção, destinam-se a suprir omissão, contradição e ambiguidade ou obscuridade existente no julgado. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.

2. "Nos moldes do entendimento deste Sodalício, o magistrado, ao apreciar a contenda, deve apresentar as razões que o levaram a decidir desta ou daquela maneira, apontando fatos, provas, jurisprudência, aspectos inerentes ao tema e a legislação que entender aplicável ao caso, porém não é obrigado a se pronunciar ponto a ponto, sobre todas as teses elencadas pelas partes, desde que haja encontrado razões suficientes para decidir" (HC 370.708/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 21/10/2016).

3. Não há previsão regimental ou legal de intimação para sessão de julgamento de agravo regimental, uma vez que o recurso interno independe de inclusão em pauta (art. 258 do RISTJ). Há, ainda, disposição expressa nos arts. 159 do RISTJ quanto ao não cabimento de sustentação oral nos julgamentos dos agravos.

4. Embargos de declaração rejeitados." – grifei

(EDcl no AgRg no AREsp 1471476/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 14/10/2019)

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da Caixa Seguradora S/A.

Anote-se nos autos a prioridade, nos termos do art. 1.048, I, do Código de Processo Civil.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE.

- Pretensão de rediscussão de teses e provas, com clara intenção de obter efeitos infringentes. Embargos de declaração não tem por objeto instauração de nova discussão sobre a matéria já apreciada.
- Incabíveis os embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se não evidenciados os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.
- Acórdão está devidamente fundamentado. Negado provimento a agravo interno, sob fundamento de que a agravante apenas reiterou os argumentos apresentados na apelação, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão agravada, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada. Julgamento monocrático afastou a pretensão da seguradora, sob argumento de que a incapacidade foi reconhecida pelo INSS após perícia médica, que concedeu aposentadoria por invalidez, bem como perícia realizada pela seguradora não afastaria aquela realizada pelo INSS. Ratificada conclusão da sentença de que as conclusões do perito judicial e demais documentos trazidos aos autos não deixam dúvida de que a moléstia que acomete o autor tomou-o definitivamente incapaz para sua ocupação de metalúrgico, e se encontra em gozo de aposentadoria por invalidez, que o impossibilita de exercer qualquer outra atividade remunerada.
- Entendimento do STJ: *“Não é possível à seguradora recusar a cobertura securitária alegando a existência de doença preexistente se deixou de exigir, antes da contratação, a realização de exames médicos pela parte segurada.”*
- Fundamentação da decisão monocrática e do acórdão embargado estão completas e suficientes, tendo apreciado a matéria trazida a juízo, a despeito de ter sido adotada tese contrária ao interesse da embargante.
- O julgador não é obrigado a examinar todas as normas legais e argumentos citados pelas partes, mas o que considerar pertinente para embasar a decisão. Precedentes.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da Caixa Seguradora S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000586-07.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: STANLEY PIRES BITTENCOURT

Advogado do(a) APELANTE: ALAMO DI PETTO DE ANDRADE - SP175532-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID's 139449494 e 139449754. Nada prover vez que o pedido de antecipação da tutela recursal já foi apreciado por decisão de ID 83375251, devendo-se aguardar o julgamento do recurso.

Tendo em vista que já foi apreciado o pedido de liminar, proceda a secretaria à retificação da autuação, certificando nos autos.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos conclusos.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001555-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA TEREZA MONTEIRO DA SILVA CARAMURU PAUFERRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MILANO DA SILVA - SP213907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001555-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA TEREZA MONTEIRO DA SILVA CARAMURU PAUFERRO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão inicial de restabelecimento do pagamento de pensão da Lei 3.373/1958, concedida à apelada em razão do falecimento de seu genitor, servidor público federal, afastando ato administrativo que tinha por fundamento o conteúdo do Acórdão n. 2.780/16 do TCU.

Apela a União, sustentando, em síntese, que há impossibilidade de concessão de liminar que esgote no todo ou em parte o objeto da ação ou que conceda aumento ou extensão de pagamento de qualquer natureza; no mérito, sustenta que a filha solteira maior de 21 anos, para fazer jus à pensão da Lei 3.373/1958 e/c Lei 6.782/1980 deverá comprovar a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão. Alega que a decisão do TCU não viola a segurança jurídica, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. Por fim, requer seja concedido efeito suspensivo à apelação.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público ofereceu parecer.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001555-52.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA TEREZA MONTEIRO DA SILVA CARAMURU PAUFERRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MILANO DA SILVA - SP213907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator): Inicialmente, conheço do reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, não obstante o silêncio do julgado.

Com relação às alegações da União no sentido da impossibilidade de concessão de liminar no caso presente, o disposto no art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/1992, combinado com o art. 1º da Lei 9.494/1997, no sentido da proibição do deferimento de medida liminar que seja satisfativa ou esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, não importa na proibição do deferimento de antecipação da tutela em demandas em que se pleiteia provimento judicial para sanar ação ou omissão do Poder Público que possa posteriormente ser revogada, quando em cognição exauriente. Os referidos preceitos legais referem-se às decisões satisfativas irreversíveis, ou seja, quando o esgotamento do objeto da ação impossibilita o retorno do estado anterior pela revogação posterior da tutela, razão pela qual não há se falar em impossibilidade de eventual deferimento do pedido de tutela aqui feito.

Nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. Nesse sentido, confira-se o entendimento consolidado da jurisprudência desta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região:

“ADMINISTRATIVO MILITAR. SERVIDOR CIVIL DA AERONÁUTICA PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.765/60. IMPOSSIBILIDADE. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA. ART. 373, I, NOVO CPC. 1 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 17/04/1992 (fl. 18). Dessa maneira, para fins de pensão militar, incide a redação original da Lei nº 3.765/60, antes das alterações promovidas pelo advento da Medida Provisória nº 2.215-10/2001. 2 - O instituidor nunca foi, stricto sensu, um militar; temporário ou de carreira, à luz do art. 3º da Lei nº 6.880/80, pois era servidor civil da Aeronáutica. Assim, a apelante não faz jus à pensão militar. Malgrado as alegações acerca da doença de Lesão de esforço repetitivo (LER), apelante não logrou demonstrar a existência de invalidez para as atividades laborativas civis, não se desincumbindo, pois, do ônus probatório do art. 373, I, do Novo CPC. 3 - Apelação a que se nega provimento. (AC 00121734320094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

“ADMINISTRATIVO MILITAR. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.242/63. FILHAS. REQUISITOS DO ART. 30 NÃO VERIFICADOS. Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 27/09/1980. Aplicação do art. 30 da Lei nº 4.242/63, antes da revogação ocorrida com a vigência da Lei nº 8.059/90. Na reversão da pensão especial de ex-combatentes para os herdeiros legalmente habilitados, estes também devem comprovar os requisitos do art. 30. Precedentes: (AGRESP 201501765223, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:). Não há qualquer elemento probatório a atestar a existência de incapacidade de proverem o próprio sustento. Duas das coapeladas indicaram receber aposentadoria paga pelo estado de São Paulo (fls. 19 e 24), o que implica na situação de recebimento de valores dos cofres públicos. Apelação a que se nega provimento. (AC 00102028120134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

Contudo, entendo que, não sendo o direito estático, as particularidades históricas, sociais, culturais e econômicas da época do óbito do instituidor do benefício e, sobretudo, da edição da lei instituidora, devem ser devidamente confrontadas e avaliadas, sendo fundamental realizar ponderação da realidade social em vigor.

Portanto, ainda que continue a seguir a referida orientação jurisprudencial, entendo necessário ponderar as características dos diferentes contextos históricos para tratar de assuntos relativos à pensão instituída pela Lei nº 3.373/58.

Ainda que não se possa afirmar que, no Brasil atual, homens e mulheres usufruam de situação de igualdade condizente com aquele trazido no artigo 5º, I, da Constituição Federal de 1988, havendo muito a ser corrigido nas relações sociais factualmente praticadas, não é incorreto dizer que o cenário social no qual editada a Lei nº 3.373/58 já não subsiste diante das rápidas transformações sociais ocorridas no Brasil e no mundo desde a metade do século passado.

Assim, não se pode deixar de considerar que, comparativamente ao fim da década de 1950, houve inegáveis avanços na inserção das mulheres no mercado de trabalho, conquanto ainda persistam discriminações, como, por exemplo, remuneração em média menor em relação aos homens.

Dito isto, não vejo meios de sustentar a manutenção de pensão para filha plenamente capaz, com mais de 21 anos de idade e apta para o trabalho, pois com tais condições não há a necessária condição de dependência econômica em relação ao instituidor. Para tanto, é necessário ponderar que a Lei 3.765/1960, editada há quase 50 anos, tinha como parâmetro cultural e real a situação da mulher que normalmente não tinha profissão e meios próprios de prover seu sustento, daí porque seus esforços (certamente muito grandes) eram vertidos para a vida de sua casa. Contudo, tal realidade certamente se alterou nas últimas décadas, pois a mulher passou a ocupar justo e legítimo lugar no mercado de trabalho e de profissões, razão pela qual não pode ser simplesmente considerada como dependente de seus pais (aliás, são muitos os casos nos quais o esteio econômico de famílias provém da renda do trabalho de mulheres).

A hermenêutica dos atos normativos deve ser feita com olhos na realidade concreta (como já alertava a sempre oportuna lição de Miguel Reale, em fato, valor e norma), observando as transformações que os fatos revelam. Por isso, é dever do operador do Direito traduzir essas modificações na análise do ordenamento positivado, como verdadeiras mutações ou processos informais de modificação dos diplomas normativos, ainda que exista desconhecimento entre o texto escrito e a realidade dos fatos. Por isso, não há cabimento em simplesmente ignorar a evolução proporcionada pela vida em sociedade para gerar vantagens indevidas para filha maior de idade, capaz para o trabalho, pagando indefinidamente pensão às custas de dinheiro público. Foram justamente essas transformações vividas na realidade concreta que levaram a Lei 8.059/1990 a impor a condição de dependência econômica para a manutenção dos benefícios em tela.

Contudo, em que pese o meu entendimento em sentido contrário, cumpre observar que a matéria foi recentemente enfrentada pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte precedente, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). EXCLUSÃO DE PENSÃO DE FILHA MAIOR E SOLTEIRA COM BASE EM REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI 3.373/1958. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, conta-se da ciência inequívoca do ato impugnado. 2. Segundo o art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958, as hipóteses de exclusão são restritas ao casamento ou posse em cargo público permanente. Dessa forma, a criação de hipótese de exclusão não prevista pela Lei 3.373/1958 (demonstração de dependência econômica) fere o princípio da legalidade. 3. Essa conclusão reflete a posição, recentemente, fixada pela 2ª Turma (Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019), ao apreciar 265 Mandados de Segurança, todos de relatoria do Ministro EDSON FACHIN, que concluiu pela ilegalidade do mesmo Acórdão 2.780/2016 TCU. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STF, 1ª Turma, Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 35414, Rel. Min. Alexandre de Moraes)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante deste quadro, ressalvado o meu entendimento pessoal a respeito da matéria, adoto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial (tida por interposta) e à apelação.

Incabível a majoração de honorários, em vista da natureza mandamental da ação, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009, e parâmetros firmados pelo E-STJ no Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017.

É como voto.

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. FILHA MAIOR DE VINTE E UM ANOS E SOLTEIRA. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI Nº 3.373/1958. ACÓRDÃO nº 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSERVÂNCIA DO DECIDIDO NO RE 870.947/SE.

- O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei 8.437/1992, combinado com o art. 1º da Lei 9.494/1997, no sentido da proibição do deferimento de medida liminar que seja satisfativa ou esgote o objeto do processo, no todo ou em parte, não importa na proibição do deferimento de antecipação da tutela em demandas em que se pleiteia provimento judicial para sanar ação ou omissão do Poder Público que possa posteriormente ser revogada, quando em cognição exauriente.

- Pensão concedida à filha maior de vinte anos e solteira, com fundamento na Lei nº 3.373/1958, cuja comprovação de dependência econômica passou a ser exigida após o Acórdão nº 2.780/2016 do Tribunal de Contas da União, medida que, de acordo com o entendimento do Relator deste recurso, tendo em vista a ponderação entre os contextos sociais da época da Lei nº 3.373/1958 e atuais, mostra-se adequada e condizente com os princípios da isonomia entre homens e mulheres.

- Contudo, a jurisprudência do STF firmou-se no sentido da ilegalidade da exigência de comprovação de dependência econômica formulada pelo TCU, entendimento este que, embora despidido de força vinculante, observa-se por razões de segurança jurídica, com a ressalva do entendimento pessoal do Relator deste recurso.

- Reexame necessário e apelação não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009071-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 291/1263

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA, contra decisão proferida nos autos da execução fiscal movida em seu desfavor pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de exceção de pré-executividade em que a excipiente alega a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS e a necessidade de exclusão de determinadas verbas do cálculo das contribuições previdenciárias, e, consequentemente, a extinção da execução fiscal ou a exclusão de tais valores do montante em execução, bem como a ilegalidade da forma de cálculo dos juros e da correção monetária incidentes sobre o débito.

Na impugnação, a União alega que a exceção é veículo inadequado para esse tipo de pretensão por demandar instrução probatória e rebate os argumentos da excipiente defendendo que a manutenção do ICMS na base do CONFINS e PIS ante a ausência de precedente firmado, já que, naquela data, estaria pendente de modulação de efeitos. Insurge-se contra também a aplicação do mesmo fundamento para exclusão do ISS.

É o relatório. DECIDO.

É indubitoso que a exceção de pré-executividade tem por escopo impugnar matérias de ordem pública, que poderiam, inclusive, ser reconhecidas de ofício pelo juiz. Ocorre que a abrangência do incidente é limitada, não admitindo a jurisprudência a dilação probatória. Tal entendimento visa a resguardar a importância e a utilidade dos embargos à execução, único meio admitido pelo Código de Processo Civil para contestar execuções incidentalmente (o qual exige o preenchimento de mais requisitos para ser recebido).

Pois bem.

No tocante à diminuição da base de cálculo dos tributos, as alegações apresentadas pela excipiente são genéricas e desprovidas de qualquer prova. A questão controversa não se resolve meramente à luz de proposições jurídicas, dependendo, incontestavelmente, de provas documentais que não foram produzidas. A executada confunde prova pré-constituída com dilação probatória: a primeira é necessária e exigível na exceção de pré-executividade; a segunda, por estender o procedimento angusto do incidente, é vedada.

Considerada a necessidade de que a prova da tributação contestada seja pré-constituída, não se pode autorizar que a excipiente, extemporaneamente, junte os documentos que deveriam acompanhar a petição inaugural do incidente em apreço.

Não se pode apenas reconhecer a inconstitucionalidade e ilegalidades aventadas pela excipiente e determinar a revisão de cálculos sem prova de que eles realmente estejam incorretos. Se fosse acolhida a exceção, o processo seria inevitavelmente submetido a uma inexistente fase de liquidação, em que as partes ficariam discutindo se a nova planilha a ser apresentada é ou não correta.

Portanto, não adianta apenas fazer menção a julgados repetitivos do STJ ou do STF: é imprescindível demonstrar que as teses vinculantes dos tribunais superiores aplicam-se ao caso concreto, e isso só pode ser feito demonstrando, por meio de provas, o que se alega.

Vale ainda consignar que, ao afirmar que estão sendo cobrados valores originados de bases de cálculo ilegais ou inconstitucionais (indevidos, portanto), está a excipiente defendendo a ocorrência de excesso de execução. E segundo o artigo 917, § 2º, do Código de Processo Civil, são estas as hipóteses de excesso de execução:

I - o exequente pleiteia quantia superior à do título;

II - ela recaí sobre coisa diversa daquela declarada no título;

III - ela se processa de modo diferente do que foi determinado no título;

IV - o exequente, sem cumprir a prestação que lhe corresponde, exige o adimplemento da prestação do executado;

V - o exequente não prova que a condição se realizou.

No caso, a excipiente não diz expressamente que há excesso de execução, mas seus argumentos estão nitidamente amparados no inciso I, de modo que, segundo o § 3º do mesmo dispositivo, competir-lhe-ia declarar na petição inaugural do incidente o valor reputado correto, apresentando demonstrativo de cálculo atualizado do débito real. Ainda que, dadas as dificuldades de elaboração do cálculo, o valor obtido não fosse exato, não poderia a devedora se desincumbir desse ônus, já que o Código de Processo Civil não traz exceção à regra. Aliás, o próprio artigo 917, em seu § 4, estabelece que, não apresentado o valor incontroverso, deve a questão deixar de ser apreciada pelo juiz, que passará a examinar os outros pontos controversos, ou rejeitará liminarmente os embargos (entenda-se também a exceção de pré-executividade, por ter a mesma finalidade), se for a única alegação da petição inicial.

Corroborando tudo o que se externou acima, trago à colação recente decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. INCONSTITUCIONALIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO AFASTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE DE ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA PARA FINS DE DECOTE NA CDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. 1. Esta Corte já se manifestou acerca do cabimento de exceção de pré-executividade para discutir constitucionalidade de tributo. Contudo, não foi por contrariar essa assertiva que o acórdão recorrido não conheceu do pleito. O que ocorreu no caso dos autos foi o reconhecimento da impossibilidade de conhecimento da exceção de pré-executividade em razão da necessidade de dilação probatória a fim de corroborar o acolhimento do excesso de execução, eis que não demonstrado o recolhimento das contribuições ao PIS e a COFINS nas competências exigidas com a inclusão do ICMS sobre as contribuições referidas, ou seja, não foi trazido aos autos os documentos necessários a evidenciar o acréscimo desarrazoado para análise de eventual nulidade do título que goza de presunção de liquidez e certeza. 2. É cediço nesta Corte que eventual reconhecimento de parcela inconstitucional de tributo incluída na CDA não invalida todo o título executivo (REsp 1.115.501/SP, na sistemática do art. 543-C do CPC), permanecendo parcialmente exigível a parcela não eivada de vício, não havendo sequer necessidade de emenda ou substituição da CDA. Em casos que tais, esta Corte tem autorizado o chamado “decote” na CDA, sobretudo em casos que demandam meros cálculos aritméticos. 3. Se até mesmo nos casos de embargos à execução fiscal tem sido exigida a memória de cálculos e demonstrativo do excesso de execução para fins de recebimento dos embargos (AgrRg no REsp 1.453.745/MG, Primeira Turma, DJe 17/04/2015), quanto mais a exceção de pré-executividade deve ser instruída com prova pré-constituída do pagamento da parcela inconstitucional do tributo para fins de possibilitar o decote na CDA, o que não ocorreu na hipótese, conforme declinado pelo acórdão recorrido, não possível abrir prazo para juntada de tais documentos posteriormente e, haja vista o descabimento de dilação probatória em sede de exceção de pré-executividade consoante orientação adotada no REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04/05/2009, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973. 4. Agravo interno não provido.

(AIRES- AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1704550 2017.00.56901-1, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 14/08/2018) – grifei.

No tocante às questões formais relacionadas à CDA, observa-se da simples leitura destas que as mesmas contemplam os requisitos elencados art. 2º, § 5º, da LEF, e o art. 202 do CTN, sendo suficiente, para o conhecimento da forma de cálculo dos juros, a correção e a multa, a discriminação dos dispositivos legais aplicados pela exequente, na medida em que se adstringem, no computar os valores a ela devidos, ao princípio da legalidade, revestindo os títulos executivos, por seu turno, presunção de certeza, liquidez e de veracidade. Outro não é o entendimento perfilhado nos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DE NULIDADE DA CDA - LANÇAMENTO MEDIANTE DCTF DISPENSA PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO - MULTA NO PERCENTUAL DE 20% - TAXA SELIC - DL N. 1025/69. 1. A CDA contém todos os requisitos previstos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei n. 6.830/80, sendo certo que a simples indicação legislativa quanto à forma de calcular os juros de mora e a multa moratória são suficientes para a validade do título, não logrando, pois, o devedor afastar a presunção relativa de certeza e liquidez que milita em favor do título executivo fiscal, ônus que indubitavelmente lhe competia, conforme entendimento que se extrai do artigo 3º da Lei n. 6.830/80. [...] (TRF1, AC 200238000272382, 6ª Turma Suplementar, e-DJF1 DATA: 06/04/2011. Grifei).

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE -PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - LANÇAMENTO DE OFÍCIO -DESPACHO CITATÓRIO - CDA - NULIDADE NÃO CONFIGURADA - ART. 204, CTN -MULTA DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. [...] 8. Quanto à alegação de nulidade do título executivo, quanto à ausência da forma de calcular os juros de mora e os demais encargos previstos, padece de razão o recorrente, posto que a atualização do débito está fundamentada em lei e descrita nas CDAs, que gozam de presunção de certeza e liquidez, nos termos do art. 204, CTN. 9. A CDA acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, ainda identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequianda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais. 10. Os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa têm a finalidade principal de identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele. Logo é desnecessária a inclusão dos cálculos pormenorizados. 11. Quanto à alegação de ausência de demonstrativo de cálculo, tal questão já se encontra pacificada através do entendimento de que a CDA que instrui o processo executivo fiscal substitui e satisfaz o requisito constante no artigo 614, II, do CPC, somente aplicável de forma subsidiária, já que não existe tal exigência na Lei 6.830/80 em relação àquele diploma legal. 12. Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Nesse sentido: AC 03108424219984036102, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2010; AC 00414458620024036182, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJU DATA:07/03/2007; AC 00348388620014039999, Relator Lazaramo Neto, Sexta, Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2010. [...] (TRF3, AI00124249820134030000, Rel. Des. Fed. Nery Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013 - Grifei).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO ADMINISTRATIVO - ÔNUS DA PROVA-DECRETO-LEI 1025/69 - REQUISITOS DA C.D.A. [...]. 4. No presente caso, a desnecessidade de apresentação do processo administrativo resta, ainda, evidente, quando se constata que a Certidão da Dívida Ativa contém todos os requisitos legais, previstos na lei 6.830/80, fazendo expressa menção aos valores lançados bem como explicitando a legislação de regência. Nos termos do entendimento absolutamente sedimentado nas Cortes Federais, não é necessário que a C.D.A. se faça acompanhar de demonstrativo de cálculos ou fórmulas aritméticas, bastando que contenha a menção aos preceitos legais que escoram o lançamento. Assim, a "forma de calcular os juros de mora e demais encargos", como afirma o embargante, está explicitada na legislação a que remete o título executivo. 5. Pacificado o entendimento de que devem incidir os encargos do Decreto-lei 1.025/69, alterado pelo Decreto-lei 1.645/78, pois que recepcionados pela Constituição vigente. 6. Apelação desprovida. (TRF3, AC 00288256620044039999, Rel. Juiz Santoro Facchini [conv.], e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2010. Grifei).

Ainda, veja-se que nas CDAs há menção à natureza da dívida (multa, imposto, taxa, contribuição social, etc), o período de apuração (competência), a data do vencimento, o termo inicial da atualização monetária e dos juros de mora, o número do processo administrativo, o valor inscrito e o número de inscrição em dívida ativa.

No que pertine à forma de calcular os juros de mora, na CDA estão mencionadas as normas que devem ser observadas para incidência dos juros moratórios e outros encargos, além de haver expressa indicação dos marcos temporais e dos valores originários para conferência do resultado da conta efetuada pela parte exequente. Não é obrigação da Fazenda Pública apresentar fórmulas e planilha de cálculos, já que o artigo 2º, § 5º, II, da Lei de Execuções Fiscais não as exige.

Ante todo o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade.

INTIME-SE a exequente para manifestação conclusiva, no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de ARQUIVAMENTO (artigo 40 da LEF); o que fica desde já determinado, em caso de inércia.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, venham-se os autos conclusos.

Cumpra-se. Após, intimem-se."

Alega a agravante a nulidade das Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal subjacente, por conterem em seu bojo valores oriundos da incidência de contribuição previdenciária patronal e de contribuições destinadas a terceiros sobre verbas de natureza indenizatória constantes da folha de salários e sobre serviços prestados por cooperativas, além de quantias provenientes da indevida inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, também objeto da presente cobrança. Aduz, ainda, a inconstitucionalidade das contribuições ao SEBRAE e ao INCRA.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em temas juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto da vários pronunciamentos do E.STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos com o mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo (judicial ou extrajudicial), desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de quantum executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se servir dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão *sub judice*: (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução: (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".

3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.00.055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".

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

5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.

6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciadas na exceção de pré-executividade, assim como qualquer assunto modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

O caso dos autos cuida de exceção de pré-executividade em face de CDAs que trazem elementos suficientes sobre o conteúdo da execução fiscal (art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980), cujos dados desfrutam de presunção relativa de validade e de veracidade em razão de resultarem de ato administrativo, sendo do devedor o ônus da prova de demonstrar vícios.

Contudo, escorando-se em suposta inconstitucionalidade ou ilegalidade de atos normativos, bem como na correta interpretação dos parâmetros da incidência tributária positivada, a discussão em sede de exceção de pré-executividade é possível se obstar integralmente a CDA que foi objeto da ação de execução fiscal. Se a exceção de pré-executividade for apresentada para discutir parcialmente o quantitativo da execução fiscal, o excipiente-executado deverá demonstrar o exato montante no qual a CDA deverá ser reduzida (exigência da simplicidade necessária para o uso desse meio de defesa).

Tomando-se controverso o montante que o excipiente-executado pretende desonerar, prevalecerá a presunção de veracidade e de validade da liquidez e certeza da CDA, e a célere e simplificada exceção de pré-executividade não poderá ser utilizada, cabendo ao devedor buscar outras vias processuais para a defesa de seus supostos direitos (dentre elas os embargos do devedor ou a ação anulatória de débito fiscal).

No caso dos autos, a excipiente-executada combate o cálculo da contribuição previdenciária sobre pagamentos feitos a seus empregados com alegações genéricas, argumentando que certas verbas têm natureza indenizatória mas sem indicar o quanto quer excluir. Insurge-se, ainda, contra a forma de apuração das contribuições ao PIS e da COFINS, e contra a exigência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE. Porém, a excipiente-executada não demonstra o quantitativo que deverá ser deduzido da CDA em razão das verbas que pretende excluir da base de cálculo das contribuições exigidas na ação de execução fiscal, e em virtude dos tributos cuja cobrança almeja afastar por reputá-los ilegítimos. Embora em um primeiro momento o litígio tenha conteúdo de matéria de direito, uma vez apreciadas, em um segundo momento importará em eventual redução do quantitativo da CDA (o que exigirá dilação probatória), inviabilizando a exceção de pré-executividade manejada.

Enfim, não cabe exceção de pré-executividade sobre quais tributos e quais verbas supostamente indenizatórias devem ser excluídas da CDA, notadamente seus montantes, não bastando alegações genéricas do excipiente-executado. Portanto, tais matérias não podem ser apreciadas pela via da exceção de pré-executividade, por exigirem também a avaliação quantitativa complexa. Sobre o assunto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese dos autos, a presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida, uma vez que não está evidenciado o correto pagamento do débito, posto que tal alegação foi refutada pela Receita Federal ao analisar o Pedido de Revisão de Débitos, que concluiu pela manutenção da inscrição, indicando ainda o procedimento para a eventual correção da cobrança. 5. O próprio contribuinte reconhece que houve preenchimento incorreto do código da receita relativo ao tributo, o que, por certo, impede o reconhecimento do pagamento pelo sistema eletrônico daquele órgão. 6. Cumpre observar que a exceção de pré-executividade não admite dilação probatória, sendo que a questão atinente ao pagamento do crédito tributário em questão, constituído por declaração do contribuinte, claramente demanda dilação probatória, somente possível em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla. 7. Assim, ao menos nesta sede e neste momento processual não há como determinar a extinção ou mesmo a suspensão da execução fiscal, como requerido. 8. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588313 - 0017346-80.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUPOSTO PAGAMENTO. ALEGAÇÃO QUE É IMPUGNADA PELA EXEQUENTE. INVIALIBILIDADE, IN CASU, ANTE A ÔBVIA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, é providência processual de natureza restritíssima, viável apenas diante de situação jurídica clara e demonstrável de plano. 2. É notório que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou matéria que não poderia ser tratada nos limites singelos que a exceção é conivível (suposto pagamento, alegação que é impugnada pela exequente), ou seja, desbordou dos limites em que os defeitos do título executivo são visíveis ictu oculi. 3. Agravo de instrumento não provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004611-56.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 26/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/08/2018)

Ante o exposto, **NEGO** o efeito suspensivo pleiteado.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023253-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: DETALLE BORDADO LTDA - EPP, GERSON CARLOS BEFFA, ORLANDO CARLOS DE MENEZES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Determinado à parte agravante o recolhimento das custas nos termos do art. 101, §2º do CPC, verifica-se o não atendimento da determinação judicial.

Diante do exposto, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa nos sistemas cadastrais desta Corte.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009964-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MANOEL FONSECALAGO - SP119584-A, LIVIA COSTA FONSECALAGO NOZZA - SP316215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009964-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MANOEL FONSECA LAGO - SP119584-A, LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão inicial de restabelecimento do pagamento de pensão da Lei 3.373/1958, concedida à apelada em razão do falecimento de seu genitor, servidor público federal, afastando ato administrativo que tinha por fundamento o conteúdo do Acórdão n. 2.780/16 do TCU. A União foi condenada em honorários advocatícios fixados em 10% e 8% sobre o valor da causa, conforme as respectivas faixas, com base no artigo 85, §§ 3º, incisos I e II, do novo Código de Processo Civil.

Apela a União, sustentando, em síntese, que a filha solteira maior de 21 anos, para fazer jus à pensão da Lei 3.373/1958 c/c Lei 6.782/1980 deverá comprovar a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão. Alega que a decisão do TCU não viola a segurança jurídica, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. Por fim, alega que a fixação de honorários não observou a necessária equidade e razoabilidade.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009964-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MANOEL FONSECA LAGO - SP119584-A, LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal CARLOS FRANCISCO (Relator): Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. Nesse sentido, confira-se o entendimento consolidado da jurisprudência desta Segunda Turma do E. TRF da 3ª Região:

“ADMINISTRATIVO MILITAR. SERVIDOR CIVIL DA AERONÁUTICA PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.765/60. IMPOSSIBILIDADE. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA. ART. 373, I, NOVO CPC. 1 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 17/04/1992 (fl. 18). Dessa maneira, para fins de pensão militar, incide a redação original da Lei nº 3.765/60, antes das alterações promovidas pelo advento da Medida Provisória nº 2.215-10/2001. 2 - O instituidor nunca foi, stricto sensu, um militar, temporário ou de carreira, à luz do art. 3º da Lei nº 6.880/80, pois era servidor civil da Aeronáutica. Assim, a apelante não faz jus à pensão militar. Malgrado as alegações acerca da doença de Lesão de esforço repetitivo (LER), apelante não logrou demonstrar a existência de invalidez para as atividades laborativas civis, não se desincumbindo, pois, do ônus probatório do art. 373, I, do Novo CPC. 3 - Apelação a que se nega provimento. (AC 00121734320094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).”

“ADMINISTRATIVO MILITAR. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.242/63. FILHAS. REQUISITOS DO ART. 30 NÃO VERIFICADOS. Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 27/09/1980. Aplicação do art. 30 da Lei nº 4.242/63, antes da revogação ocorrida com a vigência da Lei nº 8.059/90. Na reversão da pensão especial de ex-combatentes para os herdeiros legalmente habilitados, estes também devem comprovar os requisitos do art. 30. Precedentes: (AGRESP 201501765223, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:..). Não há qualquer elemento probatório a atestar a existência de incapacidade de proverem o próprio sustento. Duas das coapelaadas indicaram receber aposentadoria paga pelo estado de São Paulo (fls. 19 e 24), o que implica na situação de recebimento de valores dos cofres públicos. Apelação a que se nega provimento. (AC 00102028120134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)”.

Contudo, entendo que, não sendo o direito estático, as particularidades históricas, sociais, culturais e econômicas da época do óbito do instituidor do benefício e, sobretudo, da edição da lei instituidora, devem ser devidamente confrontadas e avaliadas, sendo fundamental realizar ponderação da realidade social em vigor.

Portanto, ainda que continue a seguir a referida orientação jurisprudencial, entendo necessário ponderar as características dos diferentes contextos históricos para tratar de assuntos relativos à pensão instituída pela Lei nº 3.373/58.

Ainda que não se possa afirmar que, no Brasil atual, homens e mulheres usufruam de situação de igualdade condizente com aquele trazido no artigo 5º, I, da Constituição Federal de 1988, havendo muito a ser corrigido nas relações sociais factualmente praticadas, não é incorreto dizer que o cenário social no qual editada a Lei nº 3.373/58 já não subsiste diante das rápidas transformações sociais ocorridas no Brasil e no mundo desde a metade do século passado.

Assim, não se pode deixar de considerar que, comparativamente ao fim da década de 1950, houve inegáveis avanços na inserção das mulheres no mercado de trabalho, conquanto ainda persistam discriminações, como, por exemplo, remuneração em média menor em relação aos homens.

Dito isto, não vejo meios de sustentar a manutenção de pensão para filha plenamente capaz, com mais de 21 anos de idade e apta para o trabalho, pois com tais condições não há a necessária condição de dependência econômica em relação ao instituidor. Para tanto, é necessário ponderar que a Lei 3.765/1960, editada há quase 50 anos, tinha como parâmetro cultural e real a situação da mulher que normalmente não tinha profissão e meios próprios de prover seu sustento, daí porque seus esforços (certamente muito grandes) eram vertidos para a lida de sua casa. Contudo, tal realidade certamente se alterou nas últimas décadas, pois a mulher passou a ocupar justo e legítimo lugar no mercado de trabalho e de profissões, razão pela qual não pode ser simplesmente considerada como dependente de seus pais (aliás, são muitos os casos nos quais o esteio econômico de famílias provém da renda do trabalho de mulheres).

A hermenêutica dos atos normativos deve ser feita com olhos na realidade concreta, observando as transformações que os fatos revelam. Por isso, é dever do operador do Direito traduzir essas modificações na análise do ordenamento positivado, como verdadeiras mutações ou processos informais de modificação dos diplomas normativos, ainda que exista desconhecimento entre o texto escrito e a realidade dos fatos. Por isso, não há cabimento em simplesmente ignorar a evolução proporcionada pela vida em sociedade para gerar vantagens indevidas para filha maior de idade, capaz para o trabalho, pagando indefinidamente pensão às custas de dinheiro público. Foram justamente essas transformações vividas na realidade concreta que levaram a Lei 8.059/1990 a impor a condição de dependência econômica para a manutenção dos benefícios em tela.

Contudo, em que pese o meu entendimento em sentido contrário, cumpre observar que a matéria foi recentemente enfrentada pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte precedente, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. AGRADO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). EXCLUSÃO DE PENSÃO DE FILHA MAIOR E SOLTEIRA COM BASE EM REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI 3.373/1958. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, conta-se da ciência inequívoca do ato impugnado. 2. Segundo o art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958, as hipóteses de exclusão são restritas ao casamento ou posse em cargo público permanente. Dessa forma, a criação de hipótese de exclusão não prevista pela Lei 3.373/1958 (demonstração de dependência econômica) fere o princípio da legalidade. 3. Essa conclusão reflete a posição, recentemente, fixada pela 2ª Turma (Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019), ao apreciar 265 Mandados de Segurança, todos de relatoria do Ministro EDSON FACHIN, que concluiu pela ilegalidade do mesmo Acórdão 2.780/2016 TCU. 4. Agrado interno a que se nega provimento. (STF, 1ª Turma, Agrado Regimental no Mandado de Segurança nº 35414, Rel. Min. Alexandre de Moraes)

Com relação aos honorários, verifico que a União equivocadamente sustenta seu apelo no CPC revogado, alegando que deveria incidir a regra da equidade na fixação em face da Fazenda Pública, tal qual ordena o art. 20, §4º, do CPC/1973. Tendo em vista a data de interposição do presente recurso, não há se falar em aplicação do CPC revogado, devendo incidir as regras sobre fixação de honorários ora vigentes, tal qual o fez a sentença.

Diante deste quadro, ressalvado o meu entendimento pessoal a respeito da matéria, adoto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agrado Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. FILHA MAIOR DE VINTE E UM ANOS E SOLTEIRA. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI Nº 3.373/1958. ACÓRDÃO Nº 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR.

– Pensão concedida à filha maior de vinte um anos e solteira, com fundamento na Lei nº 3.373/1958, cuja comprovação de dependência econômica passou a ser exigida após o Acórdão nº 2.780/2016 do Tribunal de Contas da União, medida que, de acordo com o entendimento do Relator deste recurso, tendo em vista a ponderação entre os contextos sociais da época da Lei nº 3.373/1958 e atuais, mostra-se adequada e condizente com os princípios da isonomia entre homens e mulheres.

– Contudo, a jurisprudência do STF firmou-se no sentido da ilegalidade da exigência de comprovação de dependência econômica formulada pelo TCU, entendimento este que, embora despido de força vinculante, observa-se por razões de segurança jurídica, com a ressalva do entendimento pessoal do Relator deste recurso.

– Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017321-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVIMEDCOMERCIAL LTDA

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença parcialmente concessiva de ordem no processo de origem (ID 34387593).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Divida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002250-31.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FILIPE AYME CAROLO

Advogado do(a) APELADO: ELISAMADA SILVA ALVES - SP341791-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003194-33.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIA CENTRAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: AVANI ALVES CAVALCANTE

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009420-33.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

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

APELADO: JOAO DE SOUZA PIMENTEL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010033-53.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. A. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010033-53.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: R. A. S.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005181-89.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BOLIVAR FRANCISCO VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: THAIS MENEGASSI DE LIMA - SP362446-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011901-66.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MARCELO APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008268-47.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005786-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIADA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ITAQUERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ SILVA DE LUCENA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006855-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ELISIÁRIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ERIKA CARVALHO - SP425952-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000711-07.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MIGUEL BENTO VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES - MG32064

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, VINAJUN PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, JOMELE S/A, MONEY PARTICIPACOES S/S LTDA, MONTBLANC PARTICIPACOES S/S LTDA, ESTORIL SOL S/A, MMJ PARTICIPACOES LTDA, MV EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, TERRAS DO HORIZONTE PARTICIPACOES LTDA., SUEMA - SERVICOS DE COBRANCA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAUJO - SP164998-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015457-91.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ- SP81886-N

INTERESSADO: BANK PHONE COMERCIO DE TELEFONES LTDA, JULIO CESAR CURCI

Advogado do(a) INTERESSADO: LUIS EUGENIO VIEGAS MEIRELLES VILLELA - SP163138-N

Advogado do(a) INTERESSADO: LUIS EUGENIO VIEGAS MEIRELLES VILLELA - SP163138-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015457-91.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ- SP81886-N

INTERESSADO: BANK PHONE COMERCIO DE TELEFONES LTDA, JULIO CESAR CURCI

Advogado do(a) INTERESSADO: LUIS EUGENIO VIEGAS MEIRELLES VILLELA - SP163138-N

Advogado do(a) INTERESSADO: LUIS EUGENIO VIEGAS MEIRELLES VILLELA - SP163138-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010022-24.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BRAGADA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004846-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ROQUE GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5015938-39.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: JOSE ANTONIO AFONSO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5014407-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: NIVALDO MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007863-11.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDERALDO PEREIRA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007865-78.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO - GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006438-46.2019.4.03.6183

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 303/1263

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: DENILSON ANANIAS DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000513-66.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: LAIS CAROLINE HAHMED

Advogado do(a) PARTE AUTORA: HASSEN ALLE HAHMED NETO - MS19506-A

PARTE RE: ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO, MAGNÍFICO SENHOR REITOR DA ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO (UNINOVE)

Advogados do(a) PARTE RE: VICTOR DA SILVA MAURO - SP264288-A, TATTIANA CRISTINA MAIA - SP210108-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001427-86.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: ELISABETE APARECIDA PINTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: HELLEN CRISTINA GOMES DOS SANTOS - SP289756-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001012-63.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: CLARA VIRGINIA PERRUCCI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAYTON CAVALCANTE - SP422101-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001142-69.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: BANDEIRANTE ENERGIAS/A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXAO - SP186458-S

APELADO: PAULO DE TARSO CABRAL COSTA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE DOS SANTOS ROSA - SP335038-A, ELAINE GOUVEA CABRAL COSTA - SP338146-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002070-26.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO INSS MAUÁ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAULO LOMBARDI GRANADO

Advogado do(a) APELADO: DALINE HELD LOMBARDI - SP368117-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005068-72.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SONIA APARECIDA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME TOFOLI FERNANDES - SP409511-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005360-17.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS MACEDO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019028-81.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: JORGE JOSE DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: GLECIO ROGERIO SILVA MARIANO ALVES - SP281819-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005359-32.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE - SP

APELADO: EDMILSON OLIVEIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001471-34.2011.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO

Advogado do(a) APELANTE: MAX MAGNO FERREIRA MENDES - MT8093-A

APELADO: FANTIN & OLIVEIRA LTDA, ALCIDES FANTIN NETO

Advogado do(a) APELADO: EVERALDO FERNANDO DA SILVA - SP279546-A

Advogado do(a) APELADO: EVERALDO FERNANDO DA SILVA - SP279546-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018114-20.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: TREVI PARTICIPACOES & EVENTOS LTDA.

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020362-82.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO, CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A

APELADO: RODRIGO AUGUSTO LEONEL ARLINDO

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020362-82.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO, CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO - CREF4- SP

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A

APELADO: RODRIGO AUGUSTO LEONEL ARLINDO

Advogados do(a) APELADO: MARIO WILSON CHOCIAI LITTIERI - PR85402-A, BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017730-68.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL - SP117996-A, SIMONE MATHIAS PINTO - SP181233-A, FERNANDA ONAGA GRECCO MONACO - SP234382-A, RUBENS FERNANDO MAFRA - SP280695-A

APELADO: MARIA CRISTINA TEIXEIRA CARPINTIERI FISIOTERAPIA - ME

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013515-64.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RODRIGUES CRIVELARO DE SOUZA - SP214970-A

APELADO: R4S RECRUTAMENTO SAO PAULO LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: PAULO CESAR TEIXEIRA DA CRUZ FILHO - RJ103762-A, PEDRO ROLLA CONSTANT SEREJO - RJ201436-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002180-19.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AGENCIADO INSS DE APS TAUBATÉ, CHEFE DE BENEFÍCIOS DA AGENCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE TAUBATÉ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MADALENA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: WILSON APARECIDO DE SOUZA - SP228823-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 23 de setembro de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br e por petição, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000062-27.2018.4.03.6006

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MOLJANE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A

PARTE RE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, confirmando liminar parcialmente deferida, concedeu em parte mandado de segurança para determinar que a impetrada permita a presença da impetrante junto aos formandos, na cerimônia de colação de grau do curso de Pedagogia, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, unidade de Naviraí marcada para 23/03/2018, sem obrigação de conferir grau à impetrante, ainda que de forma simbólica.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “*ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a participação simbólica em cerimônia de colação de grau já realizada, garantida por liminar e confirmada em sentença, enseja a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo.

A propósito, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

AGRESP 1.465.543, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 16/09/2014: “ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. PARTICIPAÇÃO DA ALUNA GARANTIDA POR LIMINAR. OCORRÊNCIA. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. DESCONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A aluna pleiteou, em mandado de segurança com pedido de liminar, sua participação na solenidade de formatura e cerimônia de colação de grau. Portanto, o acórdão de origem que reconheceu a perda de objeto do mandamus não comporta reforma, haja vista já ter ocorrido, por liminar, a participação da aluna nas referidas solenidades acadêmicas. 2. “Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso e obtenção do diploma), por intermédio do mandado de segurança concedido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem firmado-se no sentido de aplicar a teoria do fato consumado” (REsp 1.346.893/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2012). Agravo regimental improvido.”

RemNecCiv 5001509-68.2018.4.03.6000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Intimação via sistema 26/11/2019: “MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. 1. A cerimônia simbólica de colação de grau não produz efeitos jurídicos, pois somente ao final do curso é permitida a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes. 2. Conquanto existissem pendências de matérias para completar a grade curricular, deve ser preservada a situação de fato consolidada com o deferimento da liminar postulada nos autos, que assegurou a participação dos impetrantes na cerimônia de colação de grau, designada para o dia 05.05.2017, que há muito já ocorreu. 3. Ademais, a participação dos impetrantes na solenidade não gerou nenhum prejuízo à instituição de ensino, bem como proporcionou aos alunos e familiares um momento único na vida de todo acadêmico. 4. Precedentes.”

RemNecCiv 0008812-46.2013.4.03.6114, Rel. Des. Fed. MARCELO SARAIVA, e-DJF3 de 20/07/2016: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA GARANTIDA POR LIMINAR E CONFIRMADA POR SENTENÇA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. Observa-se que o pedido da impetrante não diz respeito à participação oficial em colação de grau, mas tão somente à sua participação simbólica, na cerimônia festiva, que não ostenta qualquer reflexo na obtenção do diploma ou certificação de aptidão para o exercício da atividade profissional. Além do mais, a impetrante não pode ser obstada de ter acesso a todos os documentos relativos à sua vida acadêmica, tais como, histórico escolar, grade curricular, frequência, notas. 2. A participação da estudante na cerimônia simbólica de colação de grau não lhe conferirá o diploma do curso superior de Medicina Veterinária, e a efetiva conclusão do curso se dá com a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes, é razoável que se aplique a teoria do fato consumado para preservar a situação consolidada pelo decurso do tempo, tendo em vista que a colação de grau ocorreu em 20/12/2013. 3. Evidencia-se situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica. 4. Remessa oficial improvida.”

Nos termos da jurisprudência consolidada, a sentença não merece reforma, conclusão que se reforça diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000325-73.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MACHADO & MACHADO CALCADOS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BERTHA JULIA MARQUES NEVES - SP416301-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, confirmando liminar parcialmente deferida, concedeu em parte mandado de segurança para, com fundamento no artigo 24 da Lei 11.457/2007, determinar à impetrada que, em quinze dias, processe, analise e profira decisão administrativa nos Pedidos Administrativos de Restituição 38358.88562.2908131.2.16-4408, 01178.4992.290.813.1.2.16-0546, 11846.94238.290813.1.2.16-2185 e 27544.05335.290813.1.2.16-2748.

Não houve recurso voluntário.

A União informou que deixaria de apresentar recurso, nos termos do artigo 2º, III, V, IX e X, da Portaria PGFN 502/2016, diante das informações da autoridade impetrada, no sentido de que foi concluída a análise dos pedidos administrativos em questão, sendo indeferidos os direitos creditórios pretendidos (IDs 138828014 e 138827998).

DECIDO.

Havendo manifestação da Fazenda Pública a respeito da dispensa de recurso, e considerando que o artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, determina que, nas hipóteses do § 1º do mesmo artigo a sentença não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, impõe-se o não conhecimento da remessa oficial.

Ademais, ante a manifestação da Fazenda Nacional, evidencia-se incabível a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007344-79.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CESAR LOUZADA - SP275650-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, confirmando a liminar deferida, concedeu mandado de segurança para determinar a devolução ao armador impetrante da unidade de carga (contêiner) MNB 901.676-3, que acondicionava mercadoria apreendida em razão de ilícito aduaneiro.

Não houve recurso voluntário.

A União trouxe aos autos documentos da autoridade impetrada que comprovam que às mercadorias apreendidas foi aplicada pena de perdimento, já tendo sido devidamente destruídas e inutilizadas em razão de perecimento, bem como já liberado o respectivo contêiner, pelo que informou não ter interesse na interposição de recurso (IDs 136887762 a 136887765).

DECIDO.

Ante a manifestação da União, evidencia-se incabível a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005852-30.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: ANA PAULA BAGNI TAVARES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VITOR MENDES CABRAL JUNIOR - SP257189-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença que, em mandado de segurança, homologou o reconhecimento da procedência do pedido, determinando a expedição imediata de certidão de regularidade fiscal da impetrante, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam os débitos objeto dos parcelamentos 19679.417.304/2013-91 e 19679.417.305/2013-35.

Não houve recurso voluntário.

A União manifestou-se, informando que não recorrerá da sentença, tendo em vista o reconhecimento, na via administrativa, do direito do impetrante (IDs 138939868 e 138939857).

DECIDO.

Ante a manifestação da Fazenda Nacional, evidencia-se que a sentença proferida encontra-se em consonância com a orientação firmada administrativamente pelo próprio ente público, sendo incabível, portanto, a remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 4º, IV, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022591-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO CINEMA

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DOS PROVEDORES DE INTERNET DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - APIMS

Advogado do(a) AGRAVADO: CALLEB K AELISTON ROMERO - MS16235

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022652-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CHEMYUNION LTDA, CHEMYUNION LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL SCOTOLO - SP148698-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCEL SCOTOLO - SP148698-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022980-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EXPRESSO VITÓRIA BAHIA LTDA

INTERESSADO: VIACAO FAROL DA BARRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 3ª T., AgRg na MC 24.575/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10/05/2016, DJe 16/05/2016), intime-se o agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte cópia, retirada dos autos de origem, de certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, como, por exemplo, cópia de página do Diário Oficial juntada aos autos ou documento com certificação digital.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022980-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EXPRESSO VITORIA BAHIA LTDA
INTERESSADO: VIACAO FAROL DA BARRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 3ª T., AgRg na MC 24.575/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10/05/2016, DJe 16/05/2016), intime-se o agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte cópia, retirada dos autos de origem, de certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, como, por exemplo, cópia de página do Diário Oficial juntada aos autos ou documento com certificação digital.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023000-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: RD TURISMO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 3ª T., AgRg na MC 24.575/MG, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10/05/2016, DJe 16/05/2016), intime-se o agravante para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de inadmissão do recurso, junte cópia, retirada dos autos de origem, de certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do recurso, como, por exemplo, cópia de página do Diário Oficial juntada aos autos ou documento com certificação digital.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022285-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: OURO FINO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BISMARCHI MOTTA - SP275477-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Preliminarmente, diante da ausência de recolhimento das custas recursais, cabe apreciar o pedido de justiça gratuita, para fins de processamento do presente agravo de instrumento.

Em se tratando de pessoa jurídica, a concessão da assistência judiciária gratuita exige a demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481/STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, § 3º, CPC/2015.

Neste sentido:

AINTARESP 440.609, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 14/10/2019: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

Sucedo que, ainda que a empresa agravante esteja em situação de recuperação judicial e tenha havido redução entre março e julho de 2020, o faturamento ainda é elevado, não restando comprovada a necessidade de concessão do benefício.

Cabe ressaltar que o valor das custas referentes ao presente recurso não é elevado e não poderia, por si só, prejudicar o andamento do plano de recuperação judicial aprovado.

Ante o exposto, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Intime-se a agravante a recolher o preparo, sob pena de deserção.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000691-86.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: GIVALDO QUEIROZ BASTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NEUSA APARECIDA DE MORAIS FREITAS - SP395068-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança deferido para garantir apreciação de pedido administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite "ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. *Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*" (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 49 e 59, § 1º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, caput, CF, e 2º, caput, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. "O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, 'a', da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009" (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJE 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido."

ApCiv 5000897-78.2019.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, intimação via sistema 06/03/2020: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS. 1. Na hipótese dos autos, o impetrante formulou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 06.07.2018, o qual permaneceu pendente de apreciação pelo INSS, além do prazo legal. 2. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 3. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 4. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 5. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 6. Além do aludido prazo legal, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 7. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 8. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 9. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 10. Apelação e remessa necessária, tida por interposta, não providas."

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 27/09/2018 e decidido apenas em 18/06/2019, após a impetração do *mandamus*, tendo sido informado nos autos somente em 18/10/2019, revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, a ser aplicada para prestigiar a celeridade e a eficiência especialmente no trato de pedido de natureza previdenciária pelo caráter alimentar da prestação, reforçando-se o acerto do julgado diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022738-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ISABELA BICALHO COSTA ASSIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAXIMILIANO KOLBE NOWSHADI SANTOS - DF25548-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Isabela Bicalho Costa Assis**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação do Procedimento Comum de n. 5010185-25.2020.4.03.6100, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de antecipação da tutela para a nomeação e posse imediata no cargo de Analista Técnico Administrativo do Ministério das Cidades.

A agravante alega, em síntese, que:

- "quanto ao surgimento de novas vagas, faz prova do alegado a Nota Técnica n. 193/2014/CGRH/SPOA/SE/MCIDADES (id 3352053) que afirma a necessidade de servidores, tendo em vista a desistência de alguns candidatos e pedidos de vacância de alguns servidores" (ID 139549129 - Pág. 7-8);
- "o Contrato Administrativo nº 03/2014 entre o Ministério das Cidades e a Empresa Planalto Service Ltda, informa a necessidade de contratação de mão-de-obra em caráter emergencial para o órgão" (ID 139549129 - Pág. 8);
- "além de não convocar os aprovados no concurso, a Agravada celebra Contratos Administrativos por meio dos quais repassa a terceirizadas atividades que deveriam ser desenvolvidas pelos cargos expostos no edital, preterindo assim os aprovados no concurso público" (ID 139549129 - Pág. 9);
- "na medida em que a Administração Pública possui vagas e demonstra a necessidade de prover imediatamente os cargos, não pode deixar escoar o prazo de validade do concurso, para nomear aprovados em certame posterior" (ID 139549129 - Pág. 16).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consunar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que o perigo da demora "fica cabalmente evidenciado tendo em vista o fato de que o concurso expirou, com diversas vagas para serem preenchidas, sendo que tal déficit causa enorme prejuízo aos serviços prestados e a própria Agravante, que deixa de auferir remuneração necessária à sua própria subsistência, por ilegalidades perpetradas pela Administração" (ID 139549129 - Pág. 19).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002850-41.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: AIRTON VOLTARELLI

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N, ELAINE CRISTINA MATHIAS CARPES - SP248100-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Airton Voltarelli** em face de sentença que indeferiu a petição inicial do mandado de segurança por ele impetrado contra o Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social de Pirassununga/SP.

No curso do julgamento, o impetrante-apelante, em manifestação de ID 135139022, requereu a desistência da ação, com fundamento no art. 485, VIII, do CPC/2015.

Os poderes específicos, necessários ao pedido formulado, foram outorgados conforme procuração acostada ao ID 134768259 - Pág. 2.

Assim, no que tange à possibilidade de se autorizar a desistência de mandado de segurança, em sede recursal, já se posicionou o Supremo Tribunal Federal no sentido de admiti-la a qualquer tempo, antes do término do julgamento, independentemente da aquiescência da autoridade impetrada.

Sobre o tema, inclusive, já se firmou até mesmo tese de repercussão geral. Veja-se:

"TEMA 530 STF (RG) - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante."

"EMENTA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. "É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido." (RE 669367, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 02/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014).

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA APÓS A SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário 669367, julgado em 02/05/2013, reconhecida a repercussão geral, definiu que é plenamente admissível a desistência unilateral do mandado de segurança, pelo impetrante, sem anuência do impetrado, mesmo após a prolação da sentença de mérito. 2. Indeferir o pedido de desistência do mandamus para supostamente preservar interesses do Estado contra o próprio destinatário da garantia constitucional configura patente desvirtuamento do instituto, haja vista que o mandado de segurança é instrumento previsto na Constituição Federal para resguardar o particular de ato ilegal perpetrado por agente público. 3. Recurso especial provido." (REsp 1405332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013) (grifei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA APÓS SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. I. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 669.637/RJ, no regime de repercussão geral, reconheceu que a desistência do mandado de segurança é uma prerrogativa de quem propõe a ação e pode ocorrer a qualquer tempo, independentemente de decisão de mérito no processo. II. Ainda, conforme decisão no REsp 1.405.532-SP, é possível a que o impetrante desista do mandado de segurança impetrado sem a concordância da parte contrária, isto porque, não se aplica o art. 485, §4º e §5º do CPC ao mandado de segurança. Desta feita, é possível a desistência unilateral do MS pelo impetrante, sem que isto implique em renúncia de direito. III. Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005341-67.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 13/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/08/2018) (grifei).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da ação e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, restando prejudicado o exame da apelação interposta.

Sem condenação em honorários, a teor do art. 25 da Lei nº. 12.016/09 e da Súmula nº. 512 do STF.

Custas *ex lege*.

Publique-se. Intime-se.

Como trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5019030-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: QUALITY TRANSPORTES E ENTREGAS RAPIDAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “Quality Transportes e Entregas Rápidas Ltda – EPP”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5010787-16.2020.4.03.6100.

A certidão Id 137669805 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022648-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: SIDNEI SILVA SANTIAGO, RAFAEL JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Sidnei Silva Santiago e Rafael José dos Santos**, contra a r. decisão proferida nos autos da Ação do Procedimento Comum de n. 5002122-52.2019.4.03.6130, ajuizada em face da **União** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP.

Alega, em síntese, os agravantes que “receberam individualmente e indevidamente Notificação de Protesto relativo à cobrança de tributo originado por Auto de Infração relacionado à empresa Winparts, Comércio, Indústria, Importação e Exportação Ltda, da qual nunca fizeram parte do quadro societário”, razão pela qual a inscrição do “débito em dívida ativa com apontamento do título perante o Cartório de Protesto, trata-se de medida descabida e sem amparo legal, demonstrando ser totalmente arbitrária, abusiva e equivocada” (ID 139528208 - Pág. 6).

PugnaM seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte agravante não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “com a demora na prestação jurisdicional, os Autores terão seus nomes protestados indevidamente, o que causará danos insensuráveis tanto aos seus nomes, como à saúde financeira da pessoa física, tais como restrições a crédito bancário, realização de compras a prazo e manutenção de conta bancária em operações com cartão de crédito” (ID 139528208 - Pág. 7).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022540-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

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

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022183-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLARIANA SUZART DE MOURA - BA22132

AGRAVADO: AS AUTOSAT TELECOMUNICACOES - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVADO: DEAN CARLOS BORGES - SP132309-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014530-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSTRURBAN LOGISTICA AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS - SP128282, THIAGO RIBEIRO BARBOSA PINTO - SP281469

AGRAVADO: COMPANHIA DE ENTREPÓSOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

Advogados do(a) AGRAVADO: RITA MARIA DE FREITAS ALCANTARA - SP296029-A, ALESSANDRA MORAES SA TOMARAS - SP194911

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a CEAGESP intimada da r. decisão/despacho ID 139939899.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014530-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CONSTRUBAN LOGISTICA AMBIENTAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ DOS SANTOS - SP128282, THIAGO RIBEIRO BARBOSA PINTO - SP281469

AGRAVADO: COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar para suspensão dos atos de licitação na modalidade de pregão eletrônico até o julgamento definitivo da ação, nos seguintes termos:

“Não verifico a presença das causas de pedir autorizadoras do acionamento do mandado de segurança, quais sejam, a ilegalidade ou abuso de poder:

A ilegalidade consiste na prática de ato ou omissão contra texto expresso de Lei. Ocorre quando, a despeito da natureza vinculada do ato disposto na lei, a autoridade pública ou delegada é omissa ou pratica ato contra o comando legal.

Há o abuso de poder quando a autoridade pública ou delegada conta com certa margem de discricionariedade, mas não pratica o ato dentro dos parâmetros nos quais pode exercer o juízo de conveniência e oportunidade.

O que pretende a impetrante, de fato, é se desincumbir quer dos ditames legais, quer quanto ao poder de polícia investido a autoridade administrativa no seu poder-dever de fiscalização dos atos praticados pelos particulares.

Diante de tais considerações, constato que o direito líquido e certo não advoga a favor da Impetrante. Verifico, ademais, que a controvérsia exige meio processual que possibilite o aprofundamento da instrução probatória, a fim de que se constate a veracidade das alegações da Impetrante.

No mais, no caso em concreto, não há estabilidade quanto ao pedido formulado, principalmente na jurisprudência pátria e ainda, há de se melhor explorado na sentença quando a via eleita formulada.

Observa-se que as irrisignações da parte Impetrante, que inclusive fizeram parte de seu recurso administrativo à Autoridade impetrada, pretendem a discussão de fatos ocorridos no bojo do procedimento licitatório, que fazem a controvérsia desbordar dos limites pertinentes à via processual do mandado de segurança, em que o ato da autoridade, quando, de fato, coator, viola previsão legal de forma clara, sem demandar a produção de provas além dos documentos acostados à inicial.

Concluo que a solução da controvérsia é própria do procedimento comum, que garante aos litigantes maior amplitude da matéria trazida à análise do Juízo e instrução probatória ampla.

Ademais, o arrastamento de discussões tais para a via do mandado de segurança representa burla à sistemática processual da fixação do ônus da sucumbência, vez que não há condenação em honorários de advogado (artigo 25 da Lei nº. 12.016/2009).

Não se trata de negar acesso da parte ao Poder Judiciário, o que significaria violação ao direito de ação, garantia com sede constitucional. Contudo, é necessário que a controvérsia esteja adequada, a fim de que reste preenchido o interesse jurídico (necessidade/adequação), possibilitando que a relação processual instaurada seja capaz de provocar a prestação jurisdicional necessária à solução do conflito, com respeito ao devido processo legal.

Alinhavas essas considerações, INDEFIRO o pedido de liminar formulado.”

Em razões de agravo, sustentou-se, em suma, que: (1) a empresa declarada vencedora alterou valores em relação a equipamentos e mão-de-obra necessários à prestação dos serviços; (2) houve medidas de favorecimento, pela agravada, à empresa vencedora, como concessão de novo prazo, fornecimento de documentos e aceitação de informações fora do prazo; e (3) há divergência entre a planilha final apresentada pela empresa vencedora em relação aos valores unitários apresentados anteriormente.

Foi requerida antecipação de tutela recursal.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois genérica a alegação de dano imediato, ante a possibilidade de realização de contrato com a licitante vencedora. Em primeiro lugar, a higidez e presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos da agravada, em face da controvérsia fática a envolver a alegação e a via processual eleita, não foi desconstituída de forma inequívoca, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração ao menos em regime de contraditório para elucidação mínima da controvérsia. Ademais, sendo procedente as alegações da agravante, deve ser anulado o procedimento licitatório, com retorno ao *status quo ante*, não havendo, portanto, risco ao resultado útil da demanda.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

À agravada para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023021-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: UNIDOCK'S ASSESSORIA E LOGISTICA DE MATERIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002621-57.2020.4.03.6144, impetrado por “**Unidock's Assessoria e Logística de Materiais Ltda.**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri/SP, que deferiu medida liminar para “*para declarar suspensa a exigibilidade contribuições sociais destinadas ao Salário Educação, ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), o Serviço Social do Transporte (SEST), Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte (SENAT), e ao Fundo Nacional De Desenvolvimento da Educação (FNDE) sobre o montante excedente a 20 (vinte) salários mínimos, conforme parágrafo único do art. 4º. da Lei 6.950/1981*” (ID 34701736 dos autos de origem).

Alega, em síntese, a agravante que “*quando o Decreto-Lei 2.318/1986 aboliu o teto de 20 salários mínimos do salário-de-contribuição previsto no caput do art. 4º da Lei n. 6.950/81, o fez não somente para as contribuições devidas à previdência social, mas também para as contribuições devidas a terceiros*” (ID 139837864 - Pág. 7).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumar-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela agravante não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que, “*caso seja mantida a decisão agravada, a empresa recorrida gozará de recolhimento a menor do tributo por tempo indeterminado, já que esperar pelo fim do julgamento desse agravo de instrumento poderá equivaler a perda de seu objeto ante o julgamento primeiro da ação na qual proferida a decisão liminar*” (ID 139837864 - Pág. 9).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018928-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: T&G VIAGENS E TURISMO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A, LEONARDO GUARDA LATERCA - SP424571-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**T&G Viagens e Turismo Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5002627-64.2020.4.03.6144.

A certidão Id 138737240 informa haver o MM. Juízo “*a quo*” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022930-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CHEMARAUTO VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Chemarauto Veículos Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5000408-50.2020.4.03.6121, impetrado em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Taubaté e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP.

Alega, em síntese, a recorrente que, “*ante a especificidade da modalidade de tributação na qual está inserida a Impetrante- Agravante, a sua condição de pagadora do PIS e da COFINS nas quais o ICMS-ST compôs a base de cálculo decorre da própria legislação federal, está satisfeita a demonstração da condição de credora do fisco federal antes mesmo da impetração do mandamus, tendo em vista que não houveram alterações no quadro normativo*” (ID 139821366 - Pág. 12).

Pugna seja antecipada, liminarmente, a tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Embora formule pedido de antecipação de tutela recursal no ID 139821366 - Pág. 14, a parte agravante não apresenta razões para acolhimento de seu pleito.

De toda forma, não custa lembrar que o atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária, situação sequer alegada no presente caso.

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5023576-52.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: ALVES FURTADO, RODRIGUES & CIA LTDA - ME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRE BEDRAN JABR - SP174840-A, RENATO ROMOLO TAMAROZZI - SP249813-A, MAGNO DE SOUZA NASCIMENTO - SP292266-A

PARTE RE: PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança parcialmente concedido para reduzir o valor da multa, aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo por infração aos artigos 10, c, e 24, da Lei nº 3.820/1960 e 3º, 5º e 6º, da Lei 13.021/2014, ao mínimo legal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso IV); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a fixação de sanção pecuniária administrativa acima do mínimo legal, sem devida fundamentação, violando, em específico, os princípios da motivação, razoabilidade e proporcionalidade (artigo 2º, caput e VII, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

RESP 1.457.255, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJE de 20/08/2014: “RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MULTA. INMETRO. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO QUE FIXOU O VALOR DA MULTA. QUESTÃO DE DIREITO E NÃO DE FATO. INTELIGÊNCIA DO ART. 9º, § 1º. DA LEI 9.933/99. INDISPENSABILIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO QUE FIXA SANÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO PARA RESTABELECE A SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU, QUE, RECONHECENDO A AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO, REDUZIU O VALOR DA MULTA PARA O MÍNIMO LEGAL. 1. A controvérsia posta nos autos é diversa daquela discutida no recurso representativo de controvérsia REsp. 1.102.578/MG, da relatoria da eminente Ministra ELIANA CALMON, uma vez que não se discute, sequer implicitamente, a legalidade das normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO. 2. A tese sustentada no Recurso Especial diz respeito à necessidade de motivação do ato que impõe sanção administrativa; não se discute o poder da Administração de aplicar sanções, a legalidade das normas expedidas pelo órgão fiscalizador, ou, simplesmente, a razoabilidade e proporcionalidade do valor arbitrado, mas a necessidade de o órgão administrativo, ao impor a penalidade que entende devida, motivar adequadamente seu ato, com a explicitação dos fatores considerados para a gradação da pena, tal como determinado pelo art. 9º, § 1º da Lei 9.933/99, questão de direito e não de fato. 3. Tenho defendido com rigor a necessidade e mesmo a imperatividade de motivação adequada de qualquer ato administrativo e principalmente do ato sancionador. É, sem dúvida, postulado que advém de uma interpretação ampla do texto Constitucional, como desdobramento do princípio do contraditório, porquanto a discricionariedade do Administrador encontra limite no devido processo legal, estando previsto, ainda, na Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo. 4. O Tribunal a quo entendeu que a menção ao motivo pelo qual o recorrente estava sendo apenado - ausência de selo de identificação em 12 reatores eletrônicos - era suficiente para a escolha aleatória do valor da multa, dentro dos valores possíveis (à época entre R\$ 100,00 e R\$ 50.000,00), confundindo motivo (infringência da norma) com motivação (apresentação dos fundamentos jurídicos que justificam a escolha da reprimenda imposta), olvidando-se, ainda, de que a própria Lei 9.933/99 informa os critérios a serem utilizados para a gradação da pena (art. 9º, § 1º e incisos), quais sejam: (a) gravidade da infração, (b) vantagem auferida pelo infrator; (c) a condição econômica do infrator e seus antecedentes, (d) prejuízo causado ao consumidor; e (e) repercussão social da infração. 5. É dever do órgão fiscalizador/sancionador indicar claramente quais os parâmetros utilizados para o arbitramento da multa, sob pena de cercear o direito do administrado ao recurso cabível, bem como o controle judicial da legalidade da sanção imposta; com efeito, sem a necessária individualização das circunstâncias favoráveis ou desfavoráveis à empresa em razão da infração cometida, não há como perceber se o valor da multa é ou não proporcional; veja-se que, no caso concreto, a multa foi arbitrada em valor próximo do máximo admitido pela norma legal. 6. Tal circunstância não passou despercebida pelo Julgador singular, que anotou, com propriedade, a falta de motivação do ato administrativo de fixação da pena de multa, reduzindo-a ao mínimo legal. 7. Recurso Especial conhecido e provido para restabelecer a sentença.” (g.n.)

ApCiv 0001668-65.2016.4.03.6130, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e - DJF3 de 08/07/2020: “DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CRF/SP. MULTA. ART. 24 DA LEI 3.820/60. PENALIDADE APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. REDUÇÃO QUE SE FAZ NECESSÁRIA. APELAÇÃO PROVIDA PARCIALMENTE. 1. O artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/1960, com a redação dada pela Lei 5.724/1971 c/c artigo 15 da Lei 5.991/1973, prevê a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência. 2. É remansosa a jurisprudência pela possibilidade da utilização do salário-mínimo como parâmetro para a fixação de multa administrativa, pois na hipótese se trata de aplicação de sanção pecuniária, e não da sua utilização como indexador. 3. Embora regular a aplicação da multa, é firme o entendimento desta C. Turma no sentido de que, quando aplicada em valor superior ao mínimo legal, deve necessariamente ser motivada. 4. Apelação parcialmente provida.”

ApCiv 0008367-73.2014.4.03.6120, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 de 09/05/2018: "DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DROGARIA - AUSÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO RESPONSÁVEL NO MOMENTO DA FISCALIZAÇÃO - ARTIGO 24 DA LEI Nº 3.820/60 C/C ARTIGO 15 DA LEI Nº 5.991/73. VALOR APLICADO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - ARBITRARIEDADE - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO - REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL. 1. O Conselho Regional de Farmácia é competente para fiscalizar e aplicar penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos que não tenham responsável técnico durante o horário de funcionamento, a teor do disposto no art. 24, da Lei nº 3.820/60, combinado com o art. 15, § 1º, da Lei nº 5.991/73. Precedente: STJ - 2ª Turma, RESP 491137, Proc. 200201686793/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, v.u., DJ 26/05/2003, p. 356. 2. O art. 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71 c.c. art. 15 da Lei nº 5.991/73, dispõe sobre a obrigatoriedade da presença do profissional farmacêutico durante todo o expediente de funcionamento das farmácias e drogarias, sob pena de aplicação de multa no valor de 1 (um) a 3 (três) salários mínimos, o qual será aplicado em dobro no caso de reincidência. 3. Os atos praticados pelo Conselho são qualificados como administrativos e, portanto, ficam vinculados à lei. No entanto, quando a legislação permite determinada discricionariedade na conduta, é imprescindível que seja acompanhado da devida motivação. Assim, ao aplicar valores superiores ao mínimo legal, deveria o Conselho exequente motivar a razão do gravame, a fim de oportunizar o direito de defesa por parte do autuado. 4. A motivação trata-se de um princípio do direito administrativo, consistente na exposição dos elementos que ensejaram a prática do referido ato, desta feita, deve o administrador apontar todos os pressupostos fáticos e jurídicos que o levaram à tomada de decisão. Ainda que não haja previsão expressa no artigo 15 da Lei 5.991/73 quanto à motivação, cabe ao administrador, ao agir com discricionariedade, apresentar as razões que o levaram a aplicar a multa acima do mínimo legal. 5. Apelação não provida."

Na espécie, o impetrante foi autuado por infração aos artigos 10, c, e 24, da Lei 3.820/1960 e 3º, 5º e 6º, da Lei 13.021/2014, por funcionar sem responsável técnico farmacêutico registrado perante o CRF/SP, sendo-lhe aplicada multa no valor de R\$ 3.000,00, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei 3.820/1960, com redação dada pela Lei 5.724/1971 (ID 133042291), revelando que a sentença encontra-se em plena conformidade com a jurisprudência consolidada, conclusão que se reforça diante da própria falta de recurso voluntário da autarquia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025848-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EDILAINÉ PAULA DE OLIVEIRA CAMPANHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PAULA DE OLIVEIRA - SP256914-A

AGRAVADO: CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

Advogados do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDILAINÉ PAULA DE OLIVEIRA CAMPANHA**, inconformada com a decisão proferida nos autos de ação para imposição de obrigação de fazer, de nº 1000486-17.2019.8.26.0514, em trâmite perante o Juízo Estadual da Comarca de Itupeva/SP.

Inicialmente, **tomo semefeitos o despacho de ID 139031782.**

O MM. Magistrado de primeira instância, entendendo estarem ausentes os requisitos, negou o pedido de concessão de tutela de urgência para determinar às rés agravadas a adoção de medidas para correção de supostas inconsistências, a fim de que fosse validado o diploma da autora agravante.

Dessa decisão foi interposto agravo de instrumento junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cujas alegações são as de que estariam presentes os requisitos da probabilidade do direito e do risco de dano de difícil ou incerta reparação, autorizadores da concessão da tutela provisória requerida, haja vista que a invalidação do diploma da agravante levaria à sua exoneração do cargo público que ocupa, e a invalidação seria indevida, pois a agravada já teria informado que os documentos manteriam sua validade.

A parte agravada foi intimada, e não apresentou suas contrarrazões.

Em acórdão publicado em 05 de setembro de 2019, a 10ª Câmara de Direito Público reconheceu de ofício a nulidade da decisão recorrida, por entender ser a Justiça Estadual absolutamente incompetente para o julgamento da matéria deduzida em juízo, e julgou prejudicado o agravo de instrumento. No mesmo ato foi determinada a redistribuição dos autos a uma das Varas Federais competentes, entretanto, os autos foram encaminhados a esse E. Tribunal Regional Federal.

Contudo, ocorrida a declaração de nulidade da decisão agravada e julgado prejudicado o agravo de instrumento em decisão transitada em julgado (ID 94401817, p. 48), não subsiste qualquer interesse ou objeto a ser conhecido por esse Tribunal Federal.

Assim sendo, **remetam-se os autos principais para a redistribuição na subseção judiciária federal competente. Quanto ao agravo de instrumento, arquite-se, e dê-se baixa na distribuição.**

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0027117-19.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMITRON EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA, PEDRO FRANCISCO PASSOS, PAULO ROBERTO DE MATOS

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO DE MATOS - SP62753

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de restauração de autos físicos de agravo de instrumento em via eletrônica, provocada pela Vice-Presidência da Corte, em razão do sinistro envolvendo o feito originário, conforme relatado na decisão proferida (ID 125087324).

No âmbito desta Turma, foi determinada a juntada pela secretaria de decisões e acórdãos proferidos, o que foi devidamente cumprido, conforme certificado nos autos (ID 133117670).

Intimada, a União juntou peças processuais, conforme petição com anexos (ID 135648095).

Citado, o contribuinte não se manifestou.

Relatado, decido.

Cumpridas as formalidades legais, juntadas as peças processuais existentes no âmbito da secretaria e as produzidas pela União no feito e, citado o contribuinte para impugnar ou juntar peças que produziu no interesse de sua pretensão, sem que tenha havido contestação ou qualquer providência instrutória, evidencia-se que o feito encontra-se apto a julgamento.

Ante o exposto, julgo procedente o pedido e declaro restaurados os autos na forma em que se encontram.

Sem custas nem sucumbência, vez que a destruição dos autos originários, ainda em meio físico, decorreu de incêndio nas dependências do arquivo judicial.

Encaminhe-se à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000984-22.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: IRGA LUPERCIO TORRES S/A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001844-49.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T-LINE VEICULOS LTDA, T-LINE SJC VEICULOS LTDA, T-LINE MOTORS VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA ANSELMO TARSITANO - SP276035-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intim(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000955-50.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PARK SERVICE ESTACIONAMENTO S/C LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO PACIANOTTO JUNIOR - SP214264-A, FLAVIO AUGUSTO VALERIO FERNANDES - SP209083-A, RAFAEL MORTARI LOTFI - SP236623-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014453-59.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: PLASTIRRICO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, LATICINIOS XANDO LTDA, GRUPASSO S.A.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003363-48.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMISERVICE COMERCIO E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009292-62.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EDUARDO MARQUES D AGOSTINO, OSWALDO DEBIAGI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: CELSO LIMA JUNIOR - SP130533-A

Advogado do(a) APELADO: CELSO LIMA JUNIOR - SP130533-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000011-19.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: EDNA MARIA FERREIRA RAPOSO

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAN MESSAS FERNANDES - MS17673-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos verifica-se que a apelante juntou com a inicial declaração de hipossuficiência financeira e requereu a gratuidade judiciária.

Dessa forma, visando o prosseguimento deste feito, concedo à apelante, em sede recursal, os benefícios da gratuidade judiciária, eis que preenchidos os requisitos legais.

Intim-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000775-56.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: B DE ARAUJO & ARAUJO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001431-13.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARCD - ASSOCIACAO DE REABILITACAO DA CRIANCA DEFICIENTE - SAO JOSE DO RIO PRETO
Advogados do(a) APELADO: RICARDO JOSUE PUNTEL - RS31956-A, GILSON PIRES CAVALHEIRO - RS94465-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000942-44.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: FABIO ANDRADE BERTOLOTO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO OSORIO MENGALI - SP127846-A
APELADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007483-13.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R.V. BRAZIL COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA PESCATORI BISMARA GOMES - SP215234-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista à União Federal acerca do requerimento da apelada de ID: 139226811, para manifestação no prazo de 10 (dez) dias.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025646-64.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DM8 COMERCIO E SERVICOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRONER C AVALCANTE BRAGA - SP272099-A, FELIPPE ALEXANDRE RAMOS BREDA - SP162102-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000267-77.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIA DE MAQUINAS SOGIMALTA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA VIOL FOLGOSI - SP141109-A, LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A

APELADO: INDUSTRIA DE MAQUINAS SOGIMALTA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO - SP145719-A, ANA PAULA VIOL FOLGOSI - SP141109-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo ambos recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257621-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA - SP246638-A, FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS - SP192844-A

APELADO: MARIA ROSEMEIRE BUENO DA LUZ

Advogado do(a) APELADO: JULIANA NOCHELE PONTES SCHORR - SP361735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5032149-75.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: JOAO CARLOS PALMEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO LUDWIG MARIASALDI PANTIN - SP308816-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 134060538 – O agravante pleiteia a correção de erro material constante do acórdão.

De fato, verifico, nesta oportunidade, equívoco no início do “relatório” identificado sob o ID 124964981 e ID 132469073 no tocante ao nome do agravante.

Com efeito, com base no artigo 494, inciso I, do Código de Processo Civil, corrijo o erro material para fazer constar “**JOÃO CARLOS PALMEIRA**”, e não “José Pereira Brasil”, como constou.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos.

Anote-se.

Intím(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198)Nº 5010720-04.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Conforme decisão de ID 138034375, proferida no feito nº 5018803-23.2020.4.03.0000, o pedido de efeito suspensivo à apelação foi indeferido.

Assim, recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5018593-39.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: ATIVOS AGROINDUSTRIAL PARTICIPAÇÕES S.A

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recurso de apelação recebido no efeito suspensivo, conforme decisão de ID 135238599, proferida nos autos nº 5008845-13.2020.4.03.0000 (Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação).

Intim(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002127-65.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: JOAO BATISTA DE CARVALHO, GUSTAVO COURA GUIMARAES, GUSTAVO COURA GUIMARAES - ME

Advogado do(a) APELANTE: THAIS CRISTINE DE LACERDA - SP302287-A

Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO REGINO NETTO - SP205122-A

Advogado do(a) APELANTE: ARNALDO REGINO NETTO - SP205122-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Defiro aos apelantes os benefícios da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98 do CPC.

Recebo ambos recursos de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85.

Intim(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022854-29.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 330/1263

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018664-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

AGRAVADO: IZABEL CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON DENNIS PEREIRA FISCHER - SP336091

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que declinou a competência para julgamento da lide à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que nas lides que envolvam instituições de ensino superior particular, o c. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre o registro de diploma ou quando se tratar de mandado de segurança, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Conforme bem afirmou o MM. Juízo *a quo*

(...)

A discussão acerca da validade dos diplomas emitidos pela Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu - UNIG é objeto de diversas demandas judiciais. Conforme já decidido pelo E. TRF da 3ª Região em caso semelhante, que também tramitou perante este Juízo, não há impugnação de qualquer ato praticado por autoridade Pública Federal, mas sim um questionamento atinente à relação privada existente entre o aluno e a instituição de ensino. A própria parte autora afirma na petição inicial que não há interesse do Ministério da Educação. Assim, a União Federal não se afigura legítima para figurar como parte na demanda, devendo o feito retornar à Justiça Comum Estadual. Ressalte-se que, na forma da Súmula n.º 150, do Superior Tribunal de Justiça: “Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”.

(...)

A respeito do tema, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais (g.n):

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. 1. Trata-se os presentes autos acerca da legitimidade da União para figurar no polo passivo de demanda na qual se discute a ilegalidade da cobrança da taxa para expedição de diploma de curso universitário. 2. É de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A Primeira Seção do STJ, no CC n. 108.466/RS, de Relatoria do Exmo. Ministro Castro Meira, julgado em 10 de fevereiro de 2010, nos processos que envolvem o ensino superior; fixou regras de competência em razão da natureza do instrumento processual utilizado. Portanto, em se tratando de mandado de segurança, a competência será federal, quando a impetração voltar-se contra ato de dirigente de universidade pública federal ou de universidade particular; ao revés, será estadual quando o mandamus for impetrado contra dirigentes de universidades públicas estaduais e municipais, componentes do sistema estadual de ensino. Em outro passo, se forem ajuizadas ações de conhecimento, cautelares ou quaisquer outras de rito especial, que não o mandado de segurança, a competência será federal quando a ação indicar no polo passivo a União ou quaisquer de suas autarquias (art. 109, I, da CF/88); será de competência estadual, entretanto, quando o ajuizamento voltar-se contra entidade estadual, municipal ou contra instituição particular de ensino. 4. A competência para o julgamento de causas relativas a instituição de ensino superior particular, nos casos que versem sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno (por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, matrícula), em se tratando de ação diversa à do mandado de segurança, é, via de regra, da Justiça comum, não havendo interesse da União no feito, o que afasta a sua legitimidade para figurar na ação. 5. Recurso especial parcialmente provido.” (STJ, RESP 1.295.790, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:12/11/2012).

RECURSO ESPECIAL Nº 591 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 137.050 - SP (2014/0300984-4) Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado entre o JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, suscitante, e o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP, suscitado. De acordo com os autos, VANESSA CAZARINI ajuizou ação, pelo rito ordinário, contra a UNIVERSIDADE CAMILO CASTELO BRANCO - UNICASTELO, postulando a condenação da ré a (a) reverter o encerramento do benefício da bolsa de estudo fornecida pelo programa PROUNI; e (b) pagar-lhe indenização por danos morais e materiais. A ação fora ajuizada na Justiça Estadual, tendo o ora suscitado decidido que, por tratar-se de assunto relacionado a ensino superior e envolvendo pedido de concessão de bolsa de estudos federal, a competência para o julgamento da causa seria da Justiça Federal (fl. 64/65e). Remetidos os autos à Justiça Federal, fora suscitado o presente Conflito de Competência, ao fundamento de que "figurando na demanda, de um lado, pessoa física, na qualidade de parte autora, e, de outro lado, pessoa jurídica de direito privado, como ré, ausente a intervenção na causa de alguma das pessoas descritas no inciso I do artigo 109 da Constituição do Brasil que atraem a competência da Justiça Federal, e inexistente quaisquer das hipóteses de competência constitucional da Justiça Federal em razão da matéria, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Estadual" (fl. 75e). O Ministério Público Federal, pelo Subprocurador-Geral da República ANTONIO FONSECA, opina "pelo conhecimento do conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível do Foro Regional VII de Itaquera - SP, ora suscitado" (fl. 89e). Decido. Conheço do Conflito, porquanto se trata de controvérsia instaurada entre Juízes vinculados a Tribunais distintos, a teor do que preceitua o art. 105, I, "d", da Constituição da República. De início, cumpre destacar que "a definição da competência para a causa se estabelece levando em consideração os termos da demanda (e não a sua procedência ou improcedência, ou a legitimidade ou não das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda). (...) Nesse sentido: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA: AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM MOVIDA POR ALUNO CONTRA INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. A competência cível da Justiça Federal, estabelecida na Constituição, define-se, como regra, pela natureza das pessoas envolvidas no processo: será da sua competência a causa em que figurar a União, suas autarquias ou empresa pública federal na condição de autora, ré, assistente ou oponente (art. 109, I, a), mesmo que a controvérsia diga respeito a matéria que não seja de seu interesse. Nesse último caso, somente cessará a competência federal quando a entidade federal for excluída da relação processual. 2. Não é da competência federal, e sim da estadual, por isso, a causa em que não figuram tais entidades, ainda que a controvérsia diga respeito a matéria que possa lhes interessar. Nesse último caso, a competência passará à Justiça Federal se e quando uma das entidades federais postular seu ingresso na relação processual, até porque "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas" (Súmula 150/STJ). 3. No que se refere a mandado de segurança, compete à Justiça Federal processá-lo e julgá-lo quando a autoridade apontada como coatora for autoridade federal, considerando-se como tal também o agente de entidade particular investido de delegação pela União. Nesse último caso, é logicamente inconcebível hipótese de competência estadual, já que, de duas uma: ou o ato é de autoridade (caso em que se tratará de autoridade federal delegada, sujeita à competência federal), ou o ato é de particular, e não ato de autoridade (caso em que o mandado de segurança será incabível), e só quem pode decidir a respeito é o juiz federal (Súmula 60/TFR). 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Santos/SP, o suscitado" (STJ, CC 35.972/SP, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJU de 07/06/2004). Assim, em se tratando de ação proposta pelo rito ordinário e não figurando como parte nenhuma das entidades citadas no art. 109, I, "a", da Constituição Federal, compete à Justiça Estadual o julgamento do feito. Ante o exposto, conheço do Conflito para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DO FORO REGIONAL VII - ITAQUERA - SÃO PAULO - SP (suscitado), para o julgamento da lide. Dê-se ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Intimem-se. Min. Rel. ASSUSETE MAGALHÃES Relatora - DJe: 01/07/2015.

(...)

Examinando o sistema processual informatizado, verifico, ainda, que ao analisar questão análoga à presente, foi proferida decisão pelo e. STJ, no bojo do conflito de competência número 166412-SP, declarando competente para apreciar a questão semelhante a ora discutida, o r. Juízo Estadual.

Observo, ainda, que referida decisão faz menção a outros julgados que comungam do mesmo entendimento (e. STJ, CC 35.972-SP, Rel. Teori Albino Zavascki, Primeira Sessão e CC 45.660-PB, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Sessão).

Assim, não há como se vislumbrar o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, aptos a justificar o deferimento da pretensão de urgência formulada pela agravante.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022268-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: AMBEV S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL CUNHA CANTO MARQUES - SP332150-A, ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DA ROSA - SP329432-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 7ª Vara de Execuções Fiscais Federais da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, que determinou o arresto no rosto dos autos do Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública nº 0670007-94.1991.4.03.6100, no montante de R\$ 89.705.847,12 (oitenta e nove milhões, setecentos e cinco mil, oitocentos e setenta e sete reais e doze centavos), como forma de garantia do Juízo, antes do retorno dos mandados de citação expedidos.

Alega, em síntese, que em 24 de julho peticionou nos autos, dando-se por citada, e apresentou seguro garantia em valor atualizado e suficiente para garantia do Juízo e que mesmo com a apresentação espontânea da garantia, o MM. Juízo da primeira instância proferiu despacho (Id. 36034904) mantendo o arresto do cumprimento de sentença nº 0670007-94.1991.4.03.6100 e suspendendo os demais.

Aduz que tal medida somente é autorizada nas hipóteses que o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar, conforme o disposto no artigo 7º, III, da Lei nº 6.830/1980, que não é o caso da Agravante, que é empresa de renome mundial, sendo a maior do mundo em seu setor, possuindo endereço fixo e conhecido e que o art. 830 do CPC reforça o fato de que somente é permitindo o arresto antes da citação na hipótese de que não seja encontrado o devedor.

Decido.

Examinando a questão versada nos autos, verifico que a própria decisão agravada faz menção a ausência de devolução do mandado de citação cumprido, determinando a realização do combatido arresto, restando incontroversa tal situação.

Verifico, ainda, que a agravante demonstrou boa-fé ao comparecer espontaneamente nos autos dando-se por citada, oferecendo apólice de seguro como garantia do débito executado, pleiteando o levantamento do arresto, não obtendo êxito em seu pleito.

Nos termos do art. 830 do CPC, o arresto somente é permitindo antes da citação na hipótese de que não seja encontrado o devedor e o artigo 7, III, da LEF, permite tal hipótese quando o Executado não tiver domicílio ou se ocultar, situações que não restaram demonstradas nos autos originários ou restaram superadas no ato do comparecimento espontâneo da agravante, que rompeu, em tese, eventual autorização legal para a manutenção do arresto.

O colendo STJ entende que para a realização da indisponibilidade de bens deve ser precedida da citação do executado para o pagamento do débito ou apresentação de garantia, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. NECESSIDADE DE CITAÇÃO DO EXECUTADO. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AGRAVO INTERNO DO DISTRITO FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência do STJ entende que apenas quando o executado for validamente citado, e não pagar nem nomear bens à penhora, é que poderá ter seus ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal (AgRg no AREsp. 668.309/CE, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 28.3.2016). 2. Na espécie, o Tribunal de origem entendeu que o bloqueio realizado antes da citação busca dar efetividade à execução, nos termos do art. 655-A do CPC/1973. Vê-se, portanto, que o entendimento adotado pelo Tribunal a quo destoa da jurisprudência do STJ quanto ao tema, motivo pelo qual não deve prevalecer. Assim, havendo a determinação de penhora antes da citação do executado, entende-se que houve violação ao devido processo legal, devendo ser mantida a decisão agravada que acolheu a tese de ilegalidade do bloqueio efetuado em relação aos feitos em que não ocorreu a citação da parte executada. 3. Agravo Interno do DISTRITO FEDERAL a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1034483/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020).

No mesmo sentido, colaciono julgado desta e. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. ARRESTO EM PENHORA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. ARTIGO 854 DO CPC. OFERECIMENTO DE BEM EM GARANTIA. LEVANTAMENTO DA PENHORA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. cuida-se, na origem, de Ação de Execução de Título Extrajudicial, promovido pela Agravada Caixa Econômica Federal, ajuizada em 16 de novembro de 2017, voltado ao recebimento de débito referente a inadimplimento de CDB – Cédula de Crédito Bancário. Foi determinada a citação dos executados, que não foram encontrados no endereço fornecido pela exequente; diante da negativa de citação foi determinado o arresto de ativos financeiros dos executados, via BACENJUD, restando bloqueada a quantia de R\$ 96.339,98 (noventa e seis mil trezentos e trinta e nove reais e noventa e oito centavos) do executado; ato contínuo, foram apresentados novos endereços para que fossem efetuadas as citações, sendo expedido mandado para tal finalidade, resultando na citação dos executados; após juntada do mandado citatório, foi determinada a conversão do arresto em penhora. Após esses eventos processuais, os executados apresentaram impugnação aduzindo que a) tentaram negociação direta com a credora, que não lhes deu resposta e b) os valores bloqueados que se encontravam em conta do Agravante destinavam-se ao pagamento de 13º salário dos funcionários, bem como quitação de IPVA, licenciamento e multas dos caminhões de transportes, para que pudesse realizar suas atividades empresariais. Das razões expostas nas razões dos Embargos de Declaração, a de concessão de arresto, fundada tão somente na não localização dos executados, sem suas regulares citações, é motivo suficiente para a revisão da quanto decidido. A determinação de bloqueio de ativos financeiros, sem prévia citação do executado ou, no mínimo, que a citação seja com ele concomitante, não é admitida no sistema processual. Na seara civil, o Código de Processo Civil de 2015, consagrando postulados constitucionais (artigo 1º), tem, dentre suas “normas fundamentais” o artigo 9º, que dispõe, textualmente, que “não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida”, sendo as exceções a esse comando expressamente dispostas no seu parágrafo único. De outro norte, a disciplina posta pelo artigo 854, ao contrário do que entendeu o juízo de primeiro grau, não autoriza a penhora on line antes da citação. Quando o artigo 854, em seu caput, diz ser possível “a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira”, e que o juiz, “a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras que torne indisponíveis ativos financeiros”, não prescinde de citação prévia. Essa providência, ao ser tomada no bojo dos autos de execução, será, necessariamente, posterior ou concomitante à citação do executado, nunca à sua revelia, assim entendida como antes de sua integração à relação jurídico-processual. Neste sentido: REsp 1.832.857/SP, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 20/09/2019. Considerada a não observância do rito processual adequado à espécie, somado ao fato de que o Agravante, após a citação, ofertou bem de raiz como garantia, há de se atribuir efeitos modificativos ao V. Acórdão para a) determinar o levantamento dos valores bloqueados; b) determinar ao Juízo de origem que devolva às partes a oportunidade de apresentação de bens como garantia do débito, tudo sem prejuízo de composição entre as partes, de sorte a melhor acomodar os interesses de credor e devedores. Recurso conhecido e provido com efeitos modificativos. (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013845-28.2019.4.03.0000 (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI -AGRAVO DE INSTRUMENTO -5013845-28.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 13/07/2020, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 16/07/2020).

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, suspendendo os efeitos do arresto no Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública nº 0670007-94.1991.4.03.6100, em trâmite perante a 5ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, e no Cumprimento de Sentença contra a Fazenda Pública nº 0737938-24.1900.4.02.5101 e 0608588-80.1900.4.02.5101, em trâmite perante, respectivamente, a 22ª e 12ª Varas Federais Cíveis do Rio de Janeiro/RJ, uma vez que as R. Decisões que determinaram o arresto ocorreram de forma ilegal, antes da citação da Agravante, impossibilitando, assim, a apresentação de garantia ao juízo, bem como cerceando sua defesa e violando o devido processo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo o teor da presente decisão para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013442-92.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BEE TECH SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA., BEE SERVICOS DE ASSESSORIA FINANCEIRA TECNOLOGIA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

Advogado do(a) APELADO: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com filcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002789-08.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: SOMASOLUCOES MAGNETICAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A, WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Intímem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005430-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CPW BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CPW BRASIL LTDA, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que deferiu parcialmente o pedido de tutela de urgência.

A agravante pleiteia a suspensão/abstenção de inscrição no CADIN e protesto.

Da análise dos autos de origem, verifico a prolação de sentença (ID 33773076 - PJe 1º grau), razão pela qual resta evidenciada a perda do objeto deste recurso.

Do exposto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intím(m)-se.

Como o trânsito em julgado desta decisão, após observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052673-38.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CAMPINEIRA UTILIDADES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO CELSO BERRINGER FAVERY - SP75958-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY MARIA LOPES - SP149757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 1.012, § 1º, III, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002510-48.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: MOACIR RODRIGUES LEANDRO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

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

PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022570-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAILA I AFAH GOES BARRETO - PE34335

AGRAVADO: UNITIKA DO BRASIL INDUSTRIA TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO HIDEAQUI INABA - SP108333-A

D E S P A C H O

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021536-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: TECWORK TELEINFORMATICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022709-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOCIEDADE PARA A EXCELENCIA DA SAUDE E MEDICINA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME DOS SANTOS DE PAULA - SP395927-A, RAFAELA CALCADA DA CRUZ - SP281907, ANA PAULA SAWAYA PEREIRA DO VALE BERNARDES DAVID - SP284387-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022427-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: BALTICO AUTOMOVEIS LTDA, BALTICO AUTOMOVEIS LTDA, BALTICO AUTOMOVEIS LTDA, BALTICO AUTOMOVEIS LTDA, BALTICO AUTOMOVEIS LTDA

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

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

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

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

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preliminarmente, verifico que a agravante afirma na petição inicial que juntou a guia comprobatória do recolhimento das custas de preparo do presente recurso.

Todavia, não visualizado o pagamento das custas, conforme certidão expedida pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais – UFOR – ID 139430595.

Assim, comprove o alegado juntando aos autos guia com autenticação bancária/comprovante de pagamento realizado à época da interposição deste recurso.

Caso contrário, providencie a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento das custas EM DOBRO, nos termos do art. 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, observando, para tanto, a Resolução PRES nº 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022309-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MAURICIO SATURNINO FIGUEIREDO
INTERESSADO: PRESSTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravante para que se manifeste acerca da tempestividade do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026301-70.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: ABRIL RADIODIFUSAO S/A, SPRING TELEVISAO S.A., UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: EIDER AVELINO SILVA - SP256647, RENATO STEPHAN GRION - SP163326

Advogado do(a) APELADO: CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA - SP132306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Petição (ID 139232272) na qual a apelada SPRING TELEVISÃO S.A. manifesta oposição ao julgamento virtual, por se tratar de continuidade de julgamento presencial já iniciado.

Da análise dos autos verifica-se que, em sessão realizada em 18.06.2019, após a exposição da causa pela e. Desembargadora Federal Relatora Monica Nobre, a requerente já teve oportunidade de realizar a sustentação oral, ocasião em que pediu vista dos autos.

Por outro lado, à vista da pandemia do COVID-19 e das Portarias nº 01, 02 e 03 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais mesmo que de forma remota e, mais, em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013381-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARCELO CASLINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDMARCOS RODRIGUES - SP139032-A, TAMIREIS JUREMA STOPA ANGELO - SP333554-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal, manifeste-se o agravado, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032959-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SCHAEFFLER BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO BASILE - SP344217-A, PATRICIA ELIZABETH WOODHEAD - SP309128-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A, EDUARDO MARTINELLI CARVALHO - SP183660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cuida-se de pedido formulado através da petição (ID 137505956), na qual a agravante SCHAEFFLER BRASIL LTDA. apresentou discordância quanto ao julgamento eletrônico, uma vez que tem interesse na realização de sustentação oral.

Todavia, da análise dos autos, verifica-se que o pedido não está contemplado nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005909-59.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUNZLE EQUIPAMENTOS PARA PROTECAO INDIVIDUAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista dos autos à apelada para manifestação acerca da petição da União Federal de ID 13356677.

Após, autos conclusos.

Intime-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0005493-88.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CARLOS ALBERTO PAOLANI, FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTÁBEIS, ATUARIAIS E FINANCEIRAS - FIPECAFI, GERALDO BARBIERI, SAMI BUSSAB
SUCESSOR: MARIA ERCILIA MOTA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ROSSETO - SP111962
Advogado do(a) APELANTE: IZILDA PEREIRA LIMA - SP119427
Advogado do(a) APELANTE: RENATA FERRERO PALLONE - SP158329-A
Advogado do(a) APELANTE: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A
Advogado do(a) APELANTE: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA - SP130183-A
Advogado do(a) SUCESSOR: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A

APELADO: CARLOS ALBERTO PAOLANI, FUNDAÇÃO PARA O DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP, FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTÁBEIS, ATUARIAIS E FINANCEIRAS - FIPECAFI, GERALDO BARBIERI, SAMI BUSSAB,
ESPÓLIO DE IRAN SIQUEIRA LIMA
SUCESSOR: MARIA ERCILIA MOTA LIMA

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROSSETO - SP111962
Advogado do(a) APELADO: IZILDA PEREIRA LIMA - SP119427
Advogado do(a) APELADO: RENATA FERRERO PALLONE - SP158329-A
Advogado do(a) APELADO: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A
Advogado do(a) APELADO: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME AMORIM CAMPOS DA SILVA - SP130183-A
Advogado do(a) APELADO: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A
Advogado do(a) SUCESSOR: PETRICK JOSEPH JANOFISKY CANONICO PONTES - SP292306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Petição (ID 139329547) na qual a FUNDAÇÃO INSTITUTO DE PESQUISAS CONTÁBEIS, ATUARIAIS E FINANCEIRAS –FIPECAFI, ESPÓLIO DE IRAN SIQUEIRA LIMA e GERALDO BARBIERI manifestam oposição ao julgamento virtual, com a retirada de pauta.

Requerem que a sessão de julgamento se dê por videoconferência, a fim de suscitar questão de ordem, referente à apreciação da matéria preliminar, considerando que a aplicação da figura do reexame necessário nas ações típicas de improbidade administrativa é questão afetada ao regime de recursos repetitivos perante o STJ, requerendo a suspensão do andamento do presente feito até o julgamento do Tema nº 1.042 pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Da análise dos autos, verifica-se que, em sessão realizada 21/02/2019, após a exposição da causa pela e. Desembargadora Federal Relatora Monica Nobre, as partes tiveram a oportunidade de realizar a sustentação oral, ocasião em que pedi vista dos autos.

Por outro lado, à vista da pandemia do COVID-19 e das Portarias nº 01, 02 e 03 da PRES/CORE, as atividades presenciais no âmbito desta corte foram suspensas, inclusive no que se refere às sessões de julgamento.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais mesmo que de forma remota e, mais, em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento, considerando que a questão preliminar será submetida à apreciação pela Turma Julgadora na sessão designada.

Intime-se.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0024524-13.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: AFINAUTO REGULAGEM E COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Preliminarmente, da análise dos autos, verifico que a parte recorrente deixou de comprovar o devido recolhimento das custas no ato da interposição do presente recurso.

Com efeito, promova a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas **EM DOBRO**, conforme previsão do artigo 1007, § 4º, do Código de Processo Civil, juntando a estes autos as respectivas guias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022044-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIAMONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal, manifeste-se o agravado, nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001934-71.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: E2E INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON - SP150928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

ID 135337327 - Intime-se a parte embargada (E2E INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES LTDA - EPP) para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

DESPACHO

1. ID 113636212 - Diante das justificativas apresentadas pela UNIÃO, bem como a manifestação da Subsecretaria da 4ª Turma no sentido de que os recursos foram protocolados dentro do prazo legal (ID 139547417), tomo sem efeito a certidão de trânsito em julgado identificada sob o ID 90270761.

2. **Dê-se ciência às partes e ao juízo de origem**, com posterior remessa dos autos à E. Vice-Presidência desta Corte, para as providências cabíveis.

Certifique-se. Cumpra-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

DESPACHO

Examinando a questão versada nos autos, verifico que o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pleito de urgência por considerar que: *as questões levantadas pela autora consubstanciam matéria fática, que somente serão analisadas pelo Juízo mediante a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, o que afasta a probabilidade do direito invocado.*

Ora, não há como se vislumbrar qualquer alteração acerca de referida questão, especialmente se considerarmos que a matéria a ser analisada no atual momento processual envolve apenas a plausibilidade do direito invocado, levando-se em conta que o r. Juízo de piso não se manifestou acerca das demais questões versadas nos autos originários por entender pertinente aguardar a manifestação da parte contrária.

Isto posto, por compartilhar do mesmo entendimento, mantenho a decisão que postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intim(m)-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 139440392 - Verifica-se que as custas foram regularizadas.

Quanto ao requerimento de habilitação da herdeira LUIZA PÁDUA CARNEIRO LESO, nos termos do artigo 689, do Código de Processo Civil, aguarde-se a apreciação do pedido no âmbito do processo principal nº 0000942-56.2009.4.03.6124.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002828-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ARNALDO HENRIQUE FERREIRA JACINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ROBERTO IBANEZ CASTRO - SP168812-A

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação ordinária, concedeu a tutela para determinar a União Federal ao fornecimento da medicação de uso contínuo "Beta-agalsidase" (FABRAZYME), nos estritos termos da prescrição médica.

Allega a agravante, em síntese, que o agravado não cumpriu os requisitos constantes no REsp nº 1.657.156/RJ, vez que não comprovou sua incapacidade financeira. Aduz ainda que, o laudo médico apresentado nada menciona sobre a ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS. Por fim, requer a realização de perícia médica que avalie a eficácia do medicamento reivindicado ao quadro clínico do agravado.

Foi indeferido o efeito suspensivo.

Com contrarrazões retomaram os autos para julgamento.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal. Infer-se, daí, competir ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis, objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações da saúde.

Destarte, negar à recorrida o tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida. Nesse sentido são os julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETORA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamento s, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF). 3. **O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional.** 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR/SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJE-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENTVOL-02546-01 PP-00209)"

"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE.

1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa à integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna.

3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sãbença, é direito de todos e dever do Estado.

4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamento s imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

De fato, o Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido.

Assim, exsurge inafastável a conclusão segundo a qual cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

Ademais, sob a ótica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa e qualidade de vida do próprio núcleo familiar, razão pela qual se impõe o fornecimento do tratamento laboratorial/medicamentoso.

Dessa feita, o tratamento medicamentoso gratuito deve atingir a todas as necessidades medicamentosas dos pacientes, significando que não só são devidos os remédios e tratamentos padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada um. A padronização significa que os tratamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de tratamento indispensável.

Saliente-se, outrossim, que o E. STJ ao analisar o REsp 1.657.156, julgado pelo sistema dos recursos repetitivos, pacificou que "obrigatoriedade de fornecimento de medicamentos não contemplados na Portaria 2.982/2009, do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais)", pelo Poder Público, está atrelada ao atendimento de determinados requisitos, quais sejam:

1 - *Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;*

2 - *Incapacidade financeira do paciente de arcar com o custo do medicamento prescrito;*

3 - *Existência de registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa).*

No caso em tela, restou comprovada a necessidade do tratamento, bem como a urgência a justificar a concessão da tutela, nos termos em que deferido pela r. decisão recorrida.

A documentação acostada comprova que o agravado é portador de Doença de Fabry, diagnosticada em 2018, cujo tratamento depende do uso do medicamento FABRAZYME (Beta-agalsidase).

É verdade que não consta dos autos principais elementos que demonstrem a ineficácia de outros fármacos fornecidos pelo SUS para o tratamento do agravado. Todavia, conforme relatório médico constante do doc. ID 24063782 dos autos originários, a situação do agravado é peculiar, dado que possui infarto agudo do miocárdio e insuficiência renal crônica, de modo que lhe foi prescrito tratamento contínuo com o medicamento supracitado.

Diante da urgência e necessidade demonstradas é inviável aguardar a produção de laudo comparativo entre o medicamento requerido e os demais fornecidos pelo SUS, o que não impede a futura substituição do fármaco ora requerido, caso seja demonstrado que o SUS fornece medicamento equivalente.

Ademais, tal matéria não foi analisada pela decisão agravada, de modo que o pedido de realização de perícia médica deve ser primeiramente submetido ao juízo de piso e, após manifestação do mesmo, se o caso, dirigido a esta Corte. A análise da questão na fase processual atual ocasionaria indevida supressão de instância, bem como violação ao contraditório.

No mais, o agravado trouxe elementos hábeis a comprovar o preenchimento dos demais requisitos acima mencionados.

Por esta razão, a r. decisão recorrida não merece reparos.

Ante o exposto, com fulcro no REsp 1.657.156 e nos termos do art. 932, IV, b, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008289-97.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: MUNICIPIO DE CAMPINAS

Advogado do(a) APELANTE: CELIA ALVAREZ GAMALLO PIASSI - SP129641-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DIOGENES ELEUTERIO DE SOUZA - SP148496-A

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto contra a r. **sentença** que, em sede de **embargos** opostos pela **Caixa Econômica Federal – CEF** à **execução fiscal** ajuizada pelo **Município de Campinas/SP**, julgou **procedente o pedido** para declarar inexigíveis os créditos tributários em cobrança, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º do CPC/15.

A execução fiscal embargada tem por objeto a cobrança de crédito tributário referente ao IPTU e Taxas de Serviços Públicos correspondentes ao exercício de 2014 sobre imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR (Lei nº 10.188/01).

Nos embargos à execução fiscal, a CEF sustentou a ilegitimidade passiva tributária e a imunidade fiscal.

A sentença recorrida reconheceu a imunidade tributária recíproca quanto ao IPTU e a ausência de sujeição passiva da CEF com relação às Taxas de Serviços Públicos.

Nas razões recursais, o Município exequente pugna pela reforma da r. sentença aduzindo, em síntese, que a CEF, na qualidade de credora fiduciária, é contribuinte das taxas de serviços públicos, devendo figurar no polo passivo da execução fiscal. Aduz que o STF, ao apreciar o tema nº 884 de Repercussão Geral (RE nº 928.902), apenas reconheceu a imunidade tributária recíproca com relação ao IPTU, mantendo a sujeição passiva tributária da CEF. Requer, por fim, seja reduzido o valor da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente caso comporta julgamento de forma singular, nos termos do art. 932, inc. V, "b", do CPC/15, tendo em vista que a decisão recorrida está contrária ao entendimento firmado em julgamento de recursos repetitivos.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE nº 928.902/SP, reconheceu que o imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial (PAR) instituído pela Lei 10.188/2001 beneficia-se da imunidade tributária prevista no art. 150, inc. VI, "a", da CF/88, o que confirma a legitimidade ad causam da CEF nas execuções fiscais. Vejamos:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – PAR. POLÍTICA HABITACIONAL DA UNIÃO. FINALIDADE DE GARANTIR A EFETIVIDADE DO DIREITO DE MORADIA E A REDUÇÃO DA DESIGUALDADE SOCIAL. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIAS GOVERNAMENTAIS. INEXISTÊNCIA DE NATUREZA COMERCIAL OU DE PREJUÍZO À LIVRE CONCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

1. Os fatores subjetivo e finalístico da imunidade recíproca em relação ao Programa de Arrendamento Residencial estão presentes, bem como a estratégia de organização administrativa utilizada pela União – com a utilização instrumental da Caixa Econômica Federal – não implica qualquer prejuízo ao equilíbrio econômico; pelo contrário, está diretamente ligada à realização e à efetividade de uma das mais importantes previsões de Direitos Sociais, no caput do artigo 6º, e em consonância com um dos objetivos fundamentais da República consagrados no artigo 3º, III, ambos da Constituição Federal: o direito de moradia e erradicação da pobreza e a marginalização com a redução de desigualdades sociais.

2. O Fundo de Arrendamento Residencial possui típica natureza fiduciária: a União, por meio da integralização de cotas, repassa à Caixa Econômica Federal os recursos necessários à consecução do PAR, que passam a integrar o FAR, cujo patrimônio, contudo, não se confunde com o da empresa pública e está afetado aos fins da Lei 10.188/2001, sendo revertido ao ente federal ao final do programa.

3. O patrimônio afetado à execução do Programa de Arrendamento Residencial (PAR) é mantido por um fundo cujo patrimônio não se confunde com o da Caixa Econômica Federal, sendo formado por recursos da União e voltado à prestação de serviço público e para concretude das normas constitucionais anteriormente descritas.

4. Recurso extraordinário provido com a fixação da seguinte tese: TEMA 884: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal.

(STF, RE 928.902/SP, Plenário, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 17/10/2018, acórdão ainda não publicado).

Consoante indica a fundamentação do referido precedente, a despeito dos bens e direitos que compõem o patrimônio do Programa de Arrendamento Residencial - PAR não integrarem o ativo da CEF e comele (ativo) não se comunicarem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados (art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/01), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Assim, ante o prosseguimento da execução fiscal em relação à cobrança das taxas de serviços públicos, os honorários advocatícios fixados na sentença devem ser proporcionalmente distribuídos entre as partes, nos termos do art. 86, caput, do CPC/15.

Pelo exposto, com fulcro no art. 932, inc. V, alínea "b", do CPC/15, dou parcial provimento ao recurso de apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança das Taxas de Serviços Públicos e fixar a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intim-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024428-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: QUALITY - CONSTRUCOES LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS LESSONIER - MS15993-A, VINICIUS ROSI - MS16567-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 138246684 – Oficie-se ao juízo de origem para dar cumprimento integral ao acórdão identificado sob o ID 132469065.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001161-54.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

PROCURADOR: MUNICIPIO DE JUNDIAI

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que, em sede de embargos opostos pela Caixa Econômica Federal – CEF à execução fiscal ajuizada pelo Município de Jundiaí/SP, julgou procedente o pedido para desconstituir as dívidas ativas em cobrança, condenando o embargado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (R\$ 1.298,78 em 04/2018), nos termos do art. 85 do CPC/15.

A execução fiscal embargada temporariamente objeto da cobrança de crédito tributário referente ao IPTU e Taxa de Coleta de Lixo correspondentes aos exercícios de 2013 a 2016 sobre imóvel vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR (Lei nº 10.188/01).

Nos embargos à execução fiscal, a CEF sustentou a ilegitimidade passiva tributária e a imunidade fiscal.

A sentença recorrida afastou a tese da ilegitimidade passiva da CEF e reconheceu a imunidade tributária recíproca, desconstituindo a dívida ativa em cobrança.

Nas razões recursais, o Município exequente pugna pela reforma da r. sentença aduzindo, em síntese, que a imunidade tributária não alcança a Taxa de Lixo, devendo a execução fiscal prosseguir para a sua cobrança, com a fixação de sucumbência recíproca.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta julgamento de forma singular, nos termos do art. 932, inc. V, “b”, do CPC/15, tendo em vista que a decisão recorrida está contrária ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento de recursos repetitivos.

A questão concernente aos bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao **Programa de Arrendamento Residencial - PAR, criado pela Lei 10.188/2001**, foi recentemente examinada pelo Supremo Tribunal Federal, no *Leading Case* RE 928.902/SP, correspondente ao Tema 884, oportunidade em que foram reconhecidas a sujeição tributária passiva da CEF e a imunidade tributária recíproca (CF, art. 150, inc. VI, “a”). Vejamos:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – PAR. POLÍTICA HABITACIONAL DA UNIÃO. FINALIDADE DE GARANTIR A EFETIVIDADE DO DIREITO DE MORADIA E A REDUÇÃO DA DESIGUALDADE SOCIAL. LEGÍTIMO EXERCÍCIO DE COMPETÊNCIAS GOVERNAMENTAIS. INEXISTÊNCIA DE NATUREZA COMERCIAL OU DE PREJUÍZO À LIVRE CONCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

1. Os fatores subjetivo e finalístico da imunidade recíproca em relação ao Programa de Arrendamento Residencial estão presentes, bem como a estratégia de organização administrativa utilizada pela União – com a utilização instrumental da Caixa Econômica Federal – não implica qualquer prejuízo ao equilíbrio econômico; pelo contrário, está diretamente ligada à realização e à efetividade de uma das mais importantes previsões de Direitos Sociais, no caput do artigo 6º, e em consonância com um dos objetivos fundamentais da República consagrados no artigo 3º, III, ambos da Constituição Federal: o direito de moradia e erradicação da pobreza e a marginalização com a redução de desigualdades sociais.

2. O Fundo de Arrendamento Residencial possui típica natureza fiduciária: a União, por meio da integralização de cotas, repassa à Caixa Econômica Federal os recursos necessários à consecução do PAR, que passam a integrar o FAR, cujo patrimônio, contudo, não se confunde com o da empresa pública e está afetado aos fins da Lei 10.188/2001, sendo revertido ao ente federal ao final do programa.

3. O patrimônio afetado à execução do Programa de Arrendamento Residencial (PAR) é mantido por um fundo cujo patrimônio não se confunde com o da Caixa Econômica Federal, sendo formado por recursos da União e voltado à prestação de serviço público e para concretude das normas constitucionais anteriormente descritas.

4. Recurso extraordinário provido com a fixação da seguinte tese: TEMA 884: Os bens e direitos que integram o patrimônio do fundo vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial – PAR, criado pela Lei 10.188/2001, beneficiam-se da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, “a”, da Constituição Federal.

(STF, RE 928.902/SP, Plenário, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 17/10/2018, acórdão ainda não publicado).

Consoante indica a fundamentação do referido precedente, a despeito dos bens e direitos que compõem o patrimônio do Programa de Arrendamento Residencial - PAR não integrarem o ativo da CEF e comele (ativo) não se comunicarem, observa-se que eles são por ela mantidos sob a propriedade fiduciária enquanto não alienados (art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/01), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e às taxas municipais, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Observo, contudo, que a imunidade tributária recíproca – CF, art. 150, VI, “a” – somente é aplicável a impostos, não alcançando as taxas, razão pela qual deve a execução fiscal prosseguir para a cobrança da Taxa de Lixo.

Assim, ante o prosseguimento da execução fiscal em relação à cobrança das Taxas de Lixo dos exercícios de 2013 a 2016, os honorários advocatícios fixados na sentença devem ser proporcionalmente distribuídos entre as partes, nos termos do art. 86, caput, do CPC/15.

Pelo exposto, com fulcro no art. 932, inc. V, alínea “b”, do CPC/15, **dou provimento ao recurso de apelação** para determinar o prosseguimento da execução fiscal com relação à cobrança da Taxa de Lixo e fixar a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022773-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: LOURISVALDO FRANCISCO DE OLIVEIRA JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRYAN REGIS MOREIRA DE SOUZA - DF56145, FRANCIELE RIBEIRO SILVA - DF54950

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. Anote-se.

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022104-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE FRUTAS CRISFRUT LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS DANIEL RICCETTO CATENA - SP405479, MARCIA BATISTA MARTINS CERONI - SP238160-A

AGRAVADO: COMPANHIA DE ENTREPÓS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

Advogado do(a) AGRAVADO: RITA MARIA DE FREITAS ALCANTARA - SP296029-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMÉRCIO DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE FRUTAS – CRISFRUT LTDA, contra decisão interlocutória proferida pela 8ª Vara Cível da Comarca de São Paulo, que indeferiu a liminar relativa ao pedido de autorização para utilização de empilhadeira no interior da Companhia de Entrepósito e Armazéns Gerais de São Paulo – CEAGESP nos autos nº 1129849-38.2019.8.26.0100.

2. O recurso foi protocolado, inicialmente, no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, por sua vez, não conheceu do recurso, "*determinando a remessa dos autos ao Presidente do TRF da 3ª Região para redistribuição, observando a distribuição da ação principal*".

3. Em consulta ao sistema PJe 1º grau, verifico que o feito de origem foi redistribuído à Justiça Federal, a saber: Mandado de Segurança nº 5009931-52.2020.4.03.6100 – 7ª Vara Cível Federal de São Paulo.

4. O Juízo Federal, por sua vez, ratificou todos os atos praticados pelo Juízo Estadual.

5. Com efeito, manifeste-se a agravante sobre o interesse no prosseguimento do presente agravo de instrumento.

6. Em caso positivo para o item 5, a agravante deverá regularizar o recolhimento das custas, no prazo de 5 (cinco) dias, observando, para tanto, a Resolução PRES nº 138/2017.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022780-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CAROLINA SANCHES POLONI ANTONINI - SP159374-A

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018091-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CULTIVA TRADING COMERCIO E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLOVIS CAVALCANTI ALBUQUERQUE RAMOS NETO - PE28219

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028399-65.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: GLOBAL BRASIL - TECNOLOGIA EM QUÍMICA E MODA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PADOA GARCIA CAMPOS - RS86804-A, GUSTAVO WYDRA - SP281237-A, FABIO SORRILHA FONSECA - SP418789-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLOBAL BRASIL – TECNOLOGIA EM QUÍMICA E MODA LTDA. contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a tutela cujo objeto consiste no afastamento da inclusão do valor do ICMS pago pela autora no bojo das respectivas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, garantindo a possibilidade de ressarcimento, pelas vias administrativas próprias mediante a compensação/restituição, dos valores pagos de forma indevida (verificando-se a modalidade de “suspensão da exigibilidade do crédito tributário” prevista no Inc. IV do art. 151 do CTN com as consequências daí advindas).

Na decisão ID 120086266, foi indeferida a tutela recursal e posteriormente determinado o sobrestamento do feito, em razão do entendimento firmado no REsp 1.767.631.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que, em 16.03.2020, foi proferida sentença que julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: MARCOS EDUARDO RIBAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E S P A C H O

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intimem-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000192-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TECHNOLOGYS FACE SOLUTIONS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE ARCOLINI CASSUCCI DE LIMA - SP262975-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Petição id 137844909: homologa o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022470-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HOSPITAL ALVORADA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de substituição da garantia realizada através de depósito judicial pelo imóvel de matrícula nº 68.811, do Registro de Imóveis da Comarca de Jacaré/SP.

Alega a agravante, em síntese, que o BacenJud garante a eficiência e celeridade da execução fiscal. Aduz que, a lei não outorga ao contribuinte a liberalidade para transitar entre todos os possíveis tipos de garantia, assim, o pedido como realizado, transforma o Judiciário em agente formulador de políticas públicas e legislador positivo. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

Com efeito, a execução se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Em suma, a execução não pode ser indolor ou inócua, posto que não é esse o sentido do art. 805 do CPC.

Cuidou o artigo 835 do CPC de estabelecer, portanto, uma ordem preferencial para a realização da penhora, visando permitir a eficiência do procedimento de cobrança. Também a Lei 6.830/80 (art. 9º e art. 11) estabelece uma ordem para a nomeação de bens à penhora. Impende salientar que o Código de Processo Civil estabeleceu no parágrafo 1º do aludido art. 835 que: "É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto". Depreende-se, portanto, que somente os itens dos incisos II a XIII podem ser penhorados sem obediência da ordem prevista.

Além disso, é posicionamento sedimentado nos tribunais que a exequente não se encontra obrigada a aceitar a nomeação de bens que, a despeito de figurarem em melhor localização no elenco do art. 11 citado, não ostentam a necessária liquidez.

Existindo bens outros livres e desembaraçados é de rigor o acatamento da recusa pela exequente daqueles nomeados pelo executado, o que se faz em harmonia com o comando do artigo 797 do CPC.

Acerca da matéria, manifestou-se o C. STJ de forma bastante específica: *AGARESP 201303884344, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 05/02/2014.*

Logo, o princípio da menor onerosidade ao devedor deve ser aplicado quando existirem alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor.

Se há discordância da exequente quanto à substituição pleiteada e se ambas as garantias ocupam a mesma posição na ordem de penhora, não há que falar em direito subjetivo do devedor em relação ao deve prevalecer, na medida em que tal direito existiria quando comprovada a intenção da exequente em tomar excessivamente onerosa a execução.

Expostos tais elementos, e ainda que esta Relatora não ignore a excepcionalidade dos motivos que ocasionaram o pleito do agravado, destaco que a providência requerida encontra obstáculo no art. 1º, § 3º, da Lei nº 9.703/1998, pelo qual o valor do depósito somente poderá ser levantado após o encerramento da lide ou do processo litigioso, entendimento este adotado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA: IMPOSSIBILIDADE.

1. A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

2. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades.

3. No atual momento processual, a execução fiscal está parcialmente garantida por depósito, decorrente do bloqueio eletrônico. A substituição de dinheiro por seguro garantia não é viável.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012492-84.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019)

Destaco, ainda, que, em recente decisão (04 de maio de 2020), a Rel. do REsp 1.177.330 (Mír. ASSUETE MAGALHÃES) indeferiu pedido semelhante, anotando que "Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer o emprego dos valores pelo Poder Público na implantação de políticas sociais e na implementação de medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social."

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante vê inviabilizado seu direito de cobrar o valor que entende devido de maneira mais célere, aguardando eventual leilão e arremate do imóvel indicado.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022823-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERRAPLENAGEM BRASILIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: CEZAR AUGUSTO DE SOUZA OLIVEIRA - SP166278-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, postergou a apreciação do pedido de bloqueio de ativos financeiros em relação a parte executada, ora agravada, pelo prazo de 90 dias.

Entendeu o MM. Juiz a quo que (...) considerando os artigos 1º, 2º, parágrafo 4º, e 3º da Resolução n. 322, de 01/06/2020, do C. Conselho Nacional de Justiça, bem como as Portarias Conjuntas da Presidência e Corregedoria do E. TRF da 3ª Região n. 1, de 12/03/2020, n. 2, de 16/03/2020, n. 3, de 19/03/2020, n. 4, de 23/03/2020, n. 5, de 22/04/2020, n. 6, de 08/05/2020, n. 7, de 25/05/2020, e n. 8, de 03/06/2020, além da situação de emergência em saúde pública decorrente do novo Coronavírus (COVID - 19) no país (Lei n. 13.979, de 06/02/2020, e Decreto Legislativo Federal n. 06, de 20/03/2020), a qual gerou inúmeras consequências negativas nos âmbitos econômico, financeiro e social para pessoas físicas e jurídicas (...).

Aduz que (...) a decisão de suspensão das medidas constritivas da execução fiscal motivada pela pandemia, à revelia do exequente, transforma o Poder Judiciário em agente político atuante na construção de políticas públicas, situação que nossos arranjos constitucionais e institucionais vedam objetivamente. Não é esse o papel constitucional do Poder Judiciário. (...).

Sustenta que (...) eventual decisão judicial que acarrete a suspensão da realização de medidas de construção na execução fiscal, em especial da penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud, em razão da pandemia provocada pela Covid-19, acarretaria violação aos arts. 2º, 5º, LXXVIII, 37, 150, II e § 6º, da CF, 109, 141, 151, 152 e 153 do CTN, 11, I, da Lei nº 6.830/1980, 4º, 8º, 835, I, e 797 do NCPC e 20 da LINDB. (...).

Requer a atribuição da concessão do efeito suspensivo ao recurso em relação à decisão agravada (...) que determinou a suspensão do feito, pelo prazo de 90 dias, no tocante à penhora de ativos financeiros. (...).

DECIDO.

Não há como reconhecer a suspensão da execução ante a inexistência de previsão legal.

Demais disso, não pode o Poder Judiciário agir como legislador, sob pena de violação do princípio da separação dos poderes.

Em razão da declaração de pandemia de COVID-19, já há manifestação da Suprema Corte, com relação às discussões sobre questões tributárias.

Chama transcrever trecho da decisão monocrática proferida em suspensão de segurança:

“Decisão:

...

Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.

Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.

Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.

...

Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente Documento assinado digitalmente

(SS 5363, Relator(a): Min. Presidente, Decisão Proferida pelo(a) Ministro(a) DIAS TOFFOLI, julgado em 15/04/2020, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 20/04/2020 PUBLIC 22/04/2020) destaqui

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022941-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: BERCOSULLTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO FRAGA GONCALVES - RJ117404-A, ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BERCOSUL LTDA. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SESI, SENAI, FNDE/Salário-Educação, SEBRAE e INCRA, ante a impossibilidade de que tais contribuições tenham como base de cálculo a folha de salários, por violação ao art. 149, §2º, III, da Constituição Federal.

Alega a agravante, em síntese, que a partir da EC 33/01, as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões “incidente sobre”, “será”, “incidirá”, enquanto a utilização do verbo “poderá” é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senai, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal: *É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.*

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, “a”, da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Logo, ausente um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, é mesmo o caso de indeferimento.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019680-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HENKEL LTDA

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, no bojo da ação de rito ordinário por meio da qual se intenta estender o benefício fiscal do REINTEGRA (Lei nº 13.043/14) à aquisição de receita decorrente da venda de mercadorias para a Zona Franca de Manaus e para ALC – Áreas de Livre Comércio (notadamente as regiões de Boa Vista/RR e Bonfim/RR), por conseguinte, obter a restituição/compensação dos créditos não utilizados desde a instituição do referido benefício pela MP nº 540/11.

Almeja, em sede de antecipação dos efeitos da tutela recursal, obter autorização para incluir no Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA as vendas de mercadorias nacionais ou nacionalizadas para empresas sediadas na Zona Franca de Manaus/AM e para ALC – Áreas de Livre Comércio (notadamente as regiões de Boa Vista/RR e Bonfim/RR), bem como para declarar seu direito ao ressarcimento ou compensação, conforme previsto na Lei nº 13.043/14, dos créditos que deixou de aproveitar, até os últimos cinco anos que antecedem o ajuizamento, apurados na forma da Lei nº 13.043/14, acrescidos de correção pela Taxa Selic desde a data em que poderiam ter sido aproveitados nos estritos termos daqueles Diplomas Legais.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de resposta por parte da agravada.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

A agravante requer a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal com urgência.

Decido.

O Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras - REINTEGRA foi inicialmente instituído pela Lei nº 12.456/2011 e se manteve até o final de 2013, tendo por objetivo a devolução, parcial ou integral, do resíduo tributário remanescente na cadeia de produção de bens exportados. Dispõe seu art. 2º:

"Art. 2º No âmbito do reintegra, a pessoa jurídica produtora que efetue exportação de bens manufaturados no País poderá apurar valor para fins de ressarcir parcial ou integralmente o resíduo tributário federal existente na sua cadeia de produção.

§ 1º O valor será calculado mediante a aplicação de percentual estabelecido pelo Poder Executivo sobre a receita decorrente da exportação de bens produzidos pela pessoa jurídica referida no caput.

§ 2º O Poder Executivo poderá fixar o percentual de que trata o § 1º entre zero e 3% (três por cento), bem como poderá diferenciar o percentual aplicável por setor econômico e tipo de atividade exercida.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, considera-se bem manufaturado no País aquele:

I - classificado em código da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi), aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, relacionado em ato do Poder Executivo; e

II - cujo custo dos insumos importados não ultrapasse o limite percentual do preço de exportação, conforme definido em relação discriminada por tipo de bem, constante do ato referido no inciso I deste parágrafo.

§ 4º A pessoa jurídica utilizará o valor apurado para:

I - efetuar compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria; ou

II - solicitar seu ressarcimento em espécie, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 5º Para os fins deste artigo, considera-se exportação a venda direta ao exterior ou à empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior:

§ 6º O disposto neste artigo não se aplica a:

I - empresa comercial exportadora; e

II - bens que tenham sido importados.

§ 7º A empresa comercial exportadora é obrigada ao recolhimento do valor atribuído à empresa produtora vendedora se:

I - revender, no mercado interno, os produtos adquiridos para exportação; ou

II - no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data da emissão da nota fiscal de venda pela empresa produtora, não houver efetuado a exportação dos produtos para o exterior."

Por outro lado, o Decreto-Lei nº 288/67, que regulou a zona franca de Manaus, prescreveu em seu art. 4º, in verbis:

"Art 4º - A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na zona franca de Manaus, ou re exportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro."

É bem de ver que a zona franca de Manaus foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, o que torna inquestionável a sintonia do Decreto-lei nº 288/67 com o atual ordenamento jurídico.

Nesse sentido, o art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece, in verbis:

"Art.40. É mantida a zona franca de Manaus, com suas características de área livre de comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, pelo prazo de vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição.

Parágrafo único. Somente por lei federal podem ser modificados os critérios que disciplinaram ou venham a disciplinar a aprovação dos projetos na zona franca de Manaus."

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a venda de mercadorias para empresas estabelecidas na zona franca de Manaus equivale, para efeitos fiscais, à venda efetivada para empresas estabelecidas no exterior, razão pela qual o contribuinte faz jus ao benefício do programa reintegra, vejamos:

ALIENAÇÃO DE MERCADORIAS PARA EMPRESA ESTABELECIDA NA ZONA FRANCA DE MANAUS. REINTEGRA. DIREITO AO BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO.

I - Na origem, trata-se de ação mandamental visando a afastar a exigibilidade da contribuição para a Seguridade Social prevista no art. 8º da Lei n. 12.546/11 (e alterações) sobre o faturamento de vendas para a zona franca de Manaus, Amazônia Ocidental e demais Áreas de Livre Comércio, bem como à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, com valor da causa fixado em R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais). Na sentença, concedeu-se a segurança. No Tribunal Regional Federal da 4ª Região, a sentença foi mantida.

II - Em relação à alegada violação ao art. 1.022 do CPC/2015, verifica-se que a recorrente limitou-se a afirmar, em linhas gerais, que o acórdão recorrido incorreu em omissão ao deixar de se pronunciar acerca das questões apresentadas nos embargos de declaração, fazendo-o de forma genérica, sem desenvolver argumentos para demonstrar especificamente a suposta mácula.

III - A apresentação genérica de ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 atrai o comando do Enunciado Sumular n. 284/STF, inviabilizando o conhecimento dessa parcela recursal.

IV - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que a alienação de mercadorias para empresas estabelecidas na zona franca de Manaus equivale à venda efetivada para empresas estabelecidas no exterior, para efeitos fiscais, razão pela qual o contribuinte faz jus ao benefício instituído no reintegra.

V - Agravo interno improvido." (AgInt no REsp 1713824/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

Essa egrégia Corte também proferiu decisões favoráveis a tese em questão, a saber:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO. DIREITO AO BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. A zona franca de Manaus foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, o que torna inquestionável a sintonia do Decreto-lei nº 288/67 com o atual ordenamento jurídico.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a venda de mercadorias para empresas estabelecidas na zona franca de Manaus equivale, para efeitos fiscais, à venda efetivada para empresas estabelecidas no exterior, razão pela qual o contribuinte faz jus ao benefício do programa reintegra.
3. Existindo um benefício fiscal instituído com o objetivo de incentivar as exportações de mercadorias nacionais, o mesmo deve ser estendido às vendas de mercadorias destinadas à zona franca de Manaus, isso porque as mesmas regras jurídicas determinadas aos tributos que atingem exportações de mercadorias foram estendidas às operações realizadas com a zona franca de Manaus.
4. Mister o reconhecimento ao direito da apelada ao benefício fiscal do reintegra sobre as vendas efetuadas às empresas estabelecidas na zona franca de Manaus, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.
5. Apelação da União e remessa oficial improvidas.

(e. TRF 3, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA / SP 5000251-06.2017.4.03.6114, Relator Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, Quarta Turma, Data do Julgamento 19/05/2020).

TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. LEI Nº 12.456/2011. VENDAS REALIZADAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

- Em relação à Zona Franca de Manaus disciplina o art. 1º do decreto lei 288 de 28 de fevereiro de 1967.
- Tal disposição foi expressamente recepcionada pelo art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:
- A lei 12.546/2011, instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para empresas exportadoras- REINTEGRA
- O objetivo da Lei n. 12.456, de 2011, que institui o REINTEGRA, foi justamente o de aumentar a competitividade da indústria nacional mediante a desoneração das exportações.
- No caso concreto, não há de se falar em violação ao art. 111 do CTN, pois a interpretação ainda que literal da legislação não afasta o direito, visto que havendo incentivos fiscais para operações de exportação ainda que para o exterior, necessariamente estará incluída as operações de exportação da Zona Franca de Manaus. Jurisprudência dessa Corte.
- Com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005, como no presente caso (14/03/2017), o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.
- A Impetrante comprovou a condição de contribuinte (id. 1323666, 1323668 e 1323669), ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis.
- O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
- Remessa oficial a apelação UF improvidas.

(e. TRF 3, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP 5000388-85.2017.4.03.6114, Relatora Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, Quarta Turma, Data do Julgamento 08/10/2018).

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. ZONA FRANCA DE MANAUS EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO RECONHECIDA. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO TÃO SOMENTE ÀS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO DE BONFIM E BOA VISTA/RR. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Nos termos do artigo 4º do Decreto-lei 288/1967, tem-se que "A exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro". Da mesma forma, preconizam os artigos 40, 92 e 92-A do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. 2. Ou seja, o legislador constitucional, expressamente, idealizou a Zona Franca de Manaus como beneficiária de favores fiscais, de tal modo que as exportações a ele dirigidas devem ser consideradas equiparadas à exportação de produto nacional. 3. Logo, na medida em que o REINTEGRA se constitui em benefício fiscal concedido às empresas exportadoras, permitindo o ressarcimento parcial ou integral do resíduo tributário federal existente na cadeia de produção (artigo 2º da Lei nº 12.456/2011), é possível estender a benesse às vendas internas dirigidas à Zona Franca de Manaus. 4. Esse entendimento encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ e dos Tribunais Regionais Federais, no sentido de que, no âmbito do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), instituído pela Lei 12.456/2011, a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, nos termos estabelecidos no Decreto-Lei 288/67, fazendo jus o contribuinte à compensação e aos benefícios fiscais de decorrentes. 5. O benefício tratado neste mandamus pode ser estendido a outras áreas de livre comércio, limitando-se, contudo, àquelas expressamente citadas no artigo 527 do Decreto n.º 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro), quais sejam, Boa Vista e Bonfim/RR. 6. Quanto às demais áreas de livre comércio, inviável a extensão da benesse conferida à Zona Franca de Manaus eis que ausente previsão legal específica em tal tocante. 7. Reconhecido o direito ao benefício - creditação do REINTEGRA com relação às exportações à Zona Franca de Manaus, Bonfim e Boa Vista – exsurge o direito à compensação ou restituição. 8. O pedido de ressarcimento de crédito relativo ao REINTEGRA é efetuado pelo estabelecimento matriz da empresa, mediante a utilização do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante o formulário Pedido de Restituição ou Ressarcimento, acompanhado de documentação que comprove o direito ao crédito. Os créditos apurados podem ser utilizados pelas empresas somente para solicitar seu ressarcimento em espécie ou para efetuar compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Receita Federal. Essa regra foi estabelecida pela Receita por meio da IN nº 1.529, que altera a Instrução Normativa nº 1.300/2012 que trata do tema. 9. Remessa necessária e apelação parcialmente providas. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003318-51.2018.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/06/2020, Intimação via sistema DATA: 22/06/2020).

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar à Autoridade Coatora que permita à Agravante apurar crédito sobre a receita auferida com a exportação de bens à Zona Franca de Manaus e Áreas de Livre Comércio (Boa Vista/RR e Bonfim/RR), de acordo com o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para Empresas Exportadoras (REINTEGRA), previsto no artigo 21 e seguintes da Lei nº. 13.043/2014, desde que cumpridos os demais requisitos do artigo 23 da mesma lei, observando-se para efeito de eventual compensação o disposto no artigo 170 – A do CTN.

Intím(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022811-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de medida liminar, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto às exigências das contribuições ao INCRA, SEBRAE, APEX, ABDI, Sistema "S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) ou, subsidiariamente, que tal fato ocorra somente em relação a parte que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Alega, em síntese, que ao alargar as bases econômicas da contribuição destinada ao financiamento das atividades desenvolvidas pelo INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI, Sistema "S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) e salário-educação, definindo a folha de salários, fica claro que o legislador infraconstitucional não se encontra em conformidade com a norma constitucional.

Aduz, ainda, que se pode observar a incompatibilidade da Lei instituidora da contribuição ao INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI, Sistema "S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT) e salário-educação, que, na qualidade de norma inferior instituiu a incidência das exações sobre a folha de salários, quando que a EC nº 33/2001, na qualidade de norma superior, estabelece como bases de cálculo, unicamente, o faturamento, a receita bruta, o valor da operação ou o valor aduaneiro.

Decido.

Acerca da constitucionalidade das contribuições combatidas no presente recurso, verifico que esta e. Corte já se pronunciou a respeito, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. INCIDÊNCIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

- Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

- Ressalte-se que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

- Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

- Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

- Anota-se que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda: STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004.

- O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247.

- No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-Lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal.

- Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

- Agravo de instrumento não provido.

(e.TRF -3, AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-65.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Monica Nobre, Quarta Turma, data do julgamento 10/06/2020).

Assim, tal questão não merece maiores discussões, restando forçoso reconhecer a existência de plena exigibilidade das contribuições em questão.

Quanto ao pedido subsidiário, verifico que a contribuição destinada ao Salário Educação, possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas em especial ao INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI, Sistema "S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT), limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros".

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557. CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 3o. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 4o. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 4o. da Lei 6.950/1981, Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao INCRA, SEBRAE, APEX e ABDI, Sistema "S" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAT), defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016390-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: TRANSMIMO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CARDOSO BIAZIOLI - SP237165-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo IBAMA, por contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que deferiu a tutela provisória para suspender a exigibilidade do crédito tributário de TCFA objeto da Notificação de Lançamento nº 11302346, de 20.09.2019, determinando a agravante que se absterha de negar o nome da autora nos cadastros de inadimplentes, incluindo o Cadin Federal, e que, caso a negativação tenha sido realizada, exclua o apontamento no prazo de 72 horas.

Alega que restou pacificado pelos Tribunais Superiores o entendimento no sentido de que o depósito judicial do valor do crédito tributário constitui medida adequada para resguardar o equilibrar os interesses das partes em litígio, bem como que o MM. Juiz de 1º Grau jamais poderia ter deferido a tutela de urgência sem que essa tivesse antes efetuado o depósito integral do valor da exação tributária.

Aduz que o depósito integral e em dinheiro é a regra, a prestação de seguro garantia precisa ser vista como exceção, nos moldes do próprio § 1º do art. 835, in fine. Tal exceção só teria razão de ser em havendo comprovada impossibilidade financeira de se suportar o depósito integral e em dinheiro; é preciso que exista prova robusta da necessidade de não se seguir a prioridade estabelecida pela lei, o que não se verifica na presente situação.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, não há como se vislumbrar a probabilidade do direito ou o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, eis que caso o agravante saia vitorioso ao final da presente demanda poderá pleitear através do meio adequado o ressarcimento de eventuais valores devidos devidamente corrigidos.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistindo, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020462-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A

Advogado do(a) APELADO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S.A. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo- DERAT, objetivando provimento jurisdicional para determinar que a autoridade impetrada conclua imediatamente a análise do Processo Administrativo de Ressarcimento nº 28430.15561.230915.1.1.17-95, com a incidência da taxa Selic, a partir do 361º dia do protocolo do pedido.

Alega a impetrante que requereu pedido de ressarcimento em 23.09.2015, sendo que a análise encontra-se pendente há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias, em desobediência ao art. 24 da Lei nº 11.457/2007. Aduz a inobservância aos princípios da eficiência, da celeridade processual, da garantia à propriedade e da vedação ao enriquecimento ilícito.

A medida liminar foi parcialmente deferida para determinar que a autoridade impetrada analise e conclua o Pedido de Ressarcimento indicado na inicial no prazo de 30 (trinta) dias, bem como que, sobre os créditos eventualmente reconhecidos, seja aplicada a taxa Selic, a partir do 361º dia, contados do protocolo do Pedido de Ressarcimento (fls. 58/60). Contra essa decisão, a União interpôs agravo de instrumento (fls. 66/77), o teve indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 82/84).

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* concedeu em parte a segurança, com fulcro no art. 487, I, do CPC, ratificando a liminar anteriormente concedida. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 88/93).

Apela a União, requerendo a reforma do julgado, alegando que a impetrante, desde o protocolo do pedido administrativo de ressarcimento, já possuía a possibilidade de pretender a correção monetária dos créditos e não o fez, sendo evidente que não se pode admitir tal pretensão nesse momento. Sustenta a impossibilidade de reconhecimento de correção monetária para os créditos objeto de pedido de ressarcimento de PIS e COFINS, requerendo a improcedência da ação (fls. 100/104).

Com contrarrazões às fls. 109/117, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo prosseguimento do feito (fls. 119/v).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de mandado de segurança objetivando provimento jurisdicional para que a autoridade impetrada seja compelida a analisar o seu pedido de ressarcimento de PIS e COFINS, protocolado há mais de 360 dias e, em caso de decisão administrativa favorável, proceda ao efetivo ressarcimento do crédito deferido, com a devida atualização monetária pela taxa Selic, a partir do 361º dia do protocolo do pedido.

Com efeito, o crédito pleiteado pela apelada enquadra-se como benefício fiscal, decorrente de política fiscal do Estado, tratando-se de créditos tributários escriturais, já que não resultam em dívida do fisco como contribuinte, porquanto esses créditos não se originaram de recolhimento indevido ou a maior de tributos, pelo que não se ajustam à nomenclatura de "débito tributário".

Assim, sendo esses créditos originários de um benefício fiscal instituído pela Lei nº 10.637/02 e Lei nº 10.833/03 afigura-se incabível, inicialmente, no seu ressarcimento a incidência de correção monetária ou juros, nos termos dos artigos 13 e 15, VI, da Lei nº 10.833, de 2003, *in verbis*:

Lei nº 10.833/2003

Art. 13. O aproveitamento de crédito na forma do § 4º do art. 3º, do art. 4º e dos §§ 1º e 2º do art. 6º, bem como do § 2º e inciso II do § 4º e § 5º do art. 12, não ensejará atualização monetária ou incidência de juros sobre os respectivos valores.

[...]

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto:

[...]

VI - no art. 13 desta Lei.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos repetitivos, art. 1.036 e seguintes do CPC, firmou entendimento no sentido de que a desnaturação do crédito escritural e consequente possibilidade de sua atualização monetária, se dá se ficar comprovada a resistência injustificada da Fazenda Pública ao aproveitamento do crédito, citando como exemplo, os casos em que houver necessidade de o contribuinte ingressar em juízo para ser reconhecido o seu direito ao creditamento, ou o transcurso do prazo de 360 dias de que dispõe o Fisco para responder ao contribuinte, sem qualquer manifestação fazendária.

Confira-se o julgado:

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: REsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDcl nos REsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)".

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1767945/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 06/05/2020)

Nesse arresto foi firmada a tese de que "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007).

In casu, trata-se de pedido de ressarcimento de PIS e COFINS, o qual não foi aproveitado na escrita fiscal e tendo decorrido prazo superior a 360 dias de que dispõe o Fisco para responder ao contribuinte, restou configurada a resistência injustificada da Fazenda Pública ao aproveitamento do crédito com a consequente desnaturação do crédito escritural, sendo, portanto, cabível a correção monetária, pela taxa Selic, a partir do escoamento do prazo de 360, nos termos da jurisprudência acima colacionada.

Nem se alegue que a impetrante já possuía o direito de requerer a correção monetária dos créditos quando do protocolo do pedido de ressarcimento, visto que esse direito nasce somente quando ficar comprovada a resistência injustificada da Fazenda Pública ao aproveitamento do crédito, como ocorrido na espécie.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, "b", nego provimento ao apelo e à remessa oficial.

Sem condenação em honorários advocatícios a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001609-34.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADA: HALDEX DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) APELADA: RICARDO CELSO BARBOSA TOME - SP408118-A, JOAO MARCELO MORAIS - SP231508-A

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar que à União se abstenha de exigir da autora a cobrança da taxa do SISCOMEX, nos valores estabelecidos pela Portaria MF nº 257/2001, mantendo-se os valores fixados na Lei nº 9.716/98, promovendo os necessários ajustes em seu sistema, de modo a que as declarações de importação sejam processadas apenas nos valores corretos. Ademais, condenou a União, ainda, a devolver os valores indevidamente pagos a esse título, nos cinco anos que precederam a propositura da ação (e desde então), sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, facultando-se a compensação desses valores, sendo que ambos os procedimentos poderão ser adotados somente após o trânsito em julgado, bem assim ao pagamento de honorários de advogado, que fixou em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Alega a apelante, em síntese, que o afastamento do reajuste promovido pela Portaria MF Nº 257/2011 não impede a cobrança (ou a apuração do excesso, para fins de limitação do indébito a ser restituído) baseada na correção monetária acumulada no período. No que tange ao índice oficial para correção, a apelante entende que deve ser aplicado o IPCA. Aduz que não se opôs ao afastamento da Portaria MF 257/11, assim, requeira reforma, também, para afastar a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932, incisos IV, "b" e V, "b", do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, depois de facultada a apresentação de contrarrazões, negar e dar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

É essa a hipótese dos autos.

O E. STF em julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, decidiu acerca da questão.

Restou consignado o Tema 1.085 nos seguintes termos: "A inconstitucionalidade de majoração excessiva de taxa tributária fixada em ato infralegal a partir de delegação legislativa defeituosa não conduz à invalidade do tributo nem impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados em lei de acordo com percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária".

Assim, o entendimento:

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. TERCEIRO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA SISCOMEX. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO POR ATO INFRALEGAL. POSSIBILIDADE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Tema 1085 da sistemática da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A inconstitucionalidade de majoração excessiva de taxa tributária fixada em ato infralegal a partir de delegação legislativa defeituosa não conduz à invalidade do tributo nem impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados em lei de acordo com percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária". Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido, uma vez que declarou a validade da exação e permitiu a atualização monetária do valor inicial pelos índices oficiais do período, glosando o excesso estabelecido pela Portaria MF nº 257/2011. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(RE-Agr-terceiro 1169123 - TERCEIRO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, ROBERTO BARROSO, STF, Primeira Turma, Sessão Virtual de 22.5.2020 a 28.5.2020.)- grifei.

Assim, restou consignado que, o reconhecimento da ilegalidade da Portaria MF nº 257/2011 não impede que a Fazenda atualize os valores fixados em lei em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária.

Portanto, remanesce o direito de atualização da taxa de acordo com a correção monetária.

Pois bem

No tocante ao índice a ser utilizado, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o INPC. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

Decisão: Vistos. Trata-se de recurso extraordinário no qual se alega contrariedade ao artigo 150, I, da Constituição Federal. Eis a ementa do acórdão recorrido: "TRIBUNÁRIO. ADUANEIRO. APELAÇÃO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DE COMÉRCIO EXTERIOR – SISCOMEX. PORTARIA Nº 257/2011 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. REAJUSTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ILÍQUIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NOVO CPC. (...) A irrisignação não merece prosperar. Verifico que o acórdão recorrido está conforme a jurisprudência recente da Corte no sentido da validade da taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, criada pela Lei nº 9.716/98. Com efeito, no julgamento do RE nº 1.095.001/SC, de minha relatoria, julgado em 6/3/18, a Segunda Turma da Corte entendeu serem razoáveis os critérios da lei, mas que a delegação restou incompleta ao não fixar um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação. Mesmo diante da incompletude da norma, a Segunda Turma entendeu ser válida a taxa SISCOMEX e inválido o ato infralegal, no caso a Portaria MF nº 257/2011, cujos valores exorbitaram, em muito, os índices oficiais de correção monetária. Segue trecho do voto por mim proferido: Nesse sentido, destaco a seguinte passagem: Na espécie, o art. 3º da Lei nº 9.716/98 fixou o valor inicial da taxa SISCOMEX e no § 2º do citado dispositivo legal delegou ao regulamento a possibilidade de reajustar, anualmente, o valor da taxa, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos ao SISCOMEX. Embora o critério inicialmente adotado pelo legislador esteja vinculado aos custos da atividade estatal custas da operação e dos investimentos o que nos parece, a priori, razoável, é certo que não se fixou um limite máximo dentro do qual o regulamento poderia trafegar em termos de subordinação. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a meu ver, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. Importa notar, no entanto, que esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. Como se vê, o Tribunal regional decidiu conforme o entendimento recente do Supremo Tribunal Federal, ao manter o reajuste da Portaria MF nº 257/2011 "apenas até o limite da variação de preços medida pelo INPC entre janeiro de 1999 (a taxa impugnada passou a ser exigível a partir de 1º-01-1999) e abril de 2011, ou seja, 131,60%, o que importa em R\$ 69,48 por DI, em vez de R\$ 185,00, aplicando-se o mesmo percentual, como limite, às adições." Ante o exposto, nos termos do artigo 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, nego seguimento ao recurso. Determino que, a título de honorários recursais, a verba honorária já fixada seja acrescida do valor equivalente a 10% (dez por cento) do seu total, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, obedecidos os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo, observada, ainda, a eventual concessão de justiça gratuita. Publique-se. Brasília, de 20 de março de 2018. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 111866, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 20/03/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-063 DIVULG 03/04/2018 PUBLIC 04/04/2018)- grifei.

E M E N T A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ÍNDICES A SEREM OBSERVADOS NA MAJORAÇÃO DA TAXA SISCOMEX. I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes. II - Assiste razão ao embargante em relação à alegada omissão quanto aos índices a serem observados para a majoração da taxa SISCOMEX no período entre janeiro de 1999 e abril de 2011. III - O índice a ser observado na atualização monetária da SISCOMEX, de acordo com o entendimento firmado por esta turma julgadora, é o INPC, cujo percentual acumulado no período de janeiro de 1999 a abril de 2011 é de 131,60% (cento e trinta e um pontos e sessenta por cento). IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA...CLASSE: ApCiv 5003064-33.2017.4.03.6105...PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:.. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020...FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifei.

E M E N T A DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES. TAXA SISCOMEX. MAJORAÇÃO. PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. 1. Declarada inexigível a majoração da taxa Siscomex na forma prevista na Portaria MF 257/2011, cabe suprir omissão do acórdão embargado mediante reconhecimento de que o índice aplicável, em substituição, deve ser o INPC, em conformidade com decisões da Suprema Corte. 2. Embargos de declaração acolhidos. (APELAÇÃO CÍVEL...SIGLA...CLASSE: ApCiv 5003002-48.2017.4.03.6119...PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:.. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, TRF3 - 6ª Turma, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020...FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifei.

Por derradeiro, cabível a fixação de honorários de sucumbência, entretanto, em razão do parcial provimento do recurso, não se aplica a majoração prevista no § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União Federal para a atualização da taxa de acordo com a correção monetária, devendo o índice aplicável ser o INPC, consoante fundamentação.

Custas ex lege.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008025-28.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: JULIANA PATRICIA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO RODRIGUES CLAUDINO - SP237579

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Oficie-se ao MM. Juízo "a quo" para que informe acerca da data e do teor da petição de fls. 121/135, bem como a ciência da executada da decisão de fls. 138/139 da ação originária.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

DESPACHO

Mantenho o indeferimento da antecipação da tutela recursal por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se a manifestação da parte agravada nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NS2.COM INTERNET S.A. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando o recorrente que lhe assegurado o direito de observar o limite legal de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País no momento do recolhimento, para fins de apuração da base de cálculo e recolhimento das contribuições sociais destinadas ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e salário-educação/FNDE.

Allega a agravante, em síntese, que Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81, para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas a terceiros. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

O art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispõe:

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispõe:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986.

INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4o., o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.

Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3o., alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4o., da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4o. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3o. do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado *o fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **de firo a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006987-30.2005.4.03.6120

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**APELANTE: CERVEJARIAS KAISER BRASIL S.A.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004242-75.2013.4.03.6127

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: LARANJA LIMA INSUMOS AGRICOLAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO TEIXEIRA - SP198530

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo como artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s)

APELANTE: LARANJA LIMA INSUMOS AGRICOLAS LTDA,

ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006412-29.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: VISAO PROCESSAMENTOS CONTABEIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**APELANTE: VISAO PROCESSAMENTOS CONTABEIS LTDA - EPP**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031976-15.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: FESTO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO ARMENTANO BUENO DE ALMEIDA - SP75395

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**APELANTE: FESTO BRASIL LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000968-17.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: DIESEL LINE CAMBUI LTDA

Advogados do(a) SUCESSOR: MARIA MADALENA AANTUNES - SP119757-A, WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s)

DIESEL LINE CAMBUI LTDA,

ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002170-66.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GP METALIZACAO INDUSTRIAL LTDA, G P NIQUEL DURO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **GP METALIZACAO INDUSTRIAL LTDA, G P NIQUEL DURO LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67689/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000167-20.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.000167-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	ARIANE WOLF
ADVOGADO	:	MS008599 CELSO JOSE ROSSATO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00001672020124036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Primeiramente, registro a interposição de recurso especial pela apelante (fs. 265 e ss.)

Manifeste-se a apelante, ora embargada, sobre os embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal (fs. 284/286).

Após, tomem conclusos.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023095-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ALI EL KADRI, SALOMÃO ABE, SARAH CAZEIRO EL KADRI
PACIENTE: ROSALINO BAEZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: ALI EL KADRI - MS10166-A

Advogados do(a) PACIENTE: SARAH CAZEIRO EL KADRI - MS25365-A, SALOMÃO ABE - MS18930-A, ALI EL KADRI - MS10166-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Salomão Abe, Ali El Kadri e Sarah Cazeiro El Kadri em favor de **ROSALINO BAEZ**, contra ato do juízo federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, na ação penal nº 0001460-97.2018.403.6005, que negou o direito do paciente recorrer em liberdade.

Alega o impetrante, em síntese, que:

a) o paciente está preso desde 07/12/2018 em razão de, em tese, integrar organização criminosa na região de Ponta Porã/MS;

b) Em 27/02/2020 sobreveio r. sentença, a qual realizou a reanálise da prisão preventiva de todos os réus, de forma genérica, afirmando que permanecem incólumes os fundamentos que ensejaram a prisão preventiva do acusado, notadamente porque possui ocorrências criminais anteriores, inclusive por tráfico de drogas, havendo risco de reiteração delitiva, o que não condiz com a realidade, já que o paciente sequer possui antecedentes criminais.

c) passados mais de 173 dias da apresentação da apelação, não foi reanalisada a prisão preventiva do paciente, nos termos do art. 316, parágrafo único do Código de Processo Penal, o que torna a prisão ilegal;

Requer o impetrante, assim, seja deferida liminarmente, o relaxamento da prisão preventiva, em razão da ilegalidade da prisão do paciente. No mérito, requer a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Trata-se *habeas corpus* que tem por objetivo a revogação da prisão preventiva do paciente sob alegação de ausência de fundamentação, na sentença, sobre a manutenção da custódia cautelar, bem como pelo descumprimento da norma inserida no parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Enquanto medida de natureza cautelar, a prisão preventiva não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

A presunção de inocência, contudo, não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O Código de Processo Penal dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Consigne-se que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com observância da presença dos pressupostos autorizadores da preventiva no momento de sua decretação ou da sua manutenção, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, o art. 316 do Código de Processo Penal estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Por seu turno, com a entrada em vigor do parágrafo único, do art. 316, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019, as prisões preventivas deverão ser revisadas a cada 90 dias:

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.

Considerando que o feito se encontra na fase de oferecimento de razões e contrarrazões e já se passaram mais de 90 (noventa dias), necessária a revisão da prisão decretada em primeiro grau e mantida por ocasião da prolação da sentença.

No caso dos autos, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante, em 07/12/2018, após diligências realizadas pela Polícia Federal terem constatado que ele estava reunido com outras pessoas em residência localizada na Rua Calógeras, 180, em Ponta Porã/MS, com forte esquema de vigilância e grupo fortemente armado, além de veículos blindados, alguns com indicativo de procedência ilícita, além de vultosa quantia em dinheiro, para tratar de uma possível retaliação a um atentado sofrido poucos dias antes por PEDRO GIMENEZ por grupo criminoso rival, o que configuraria violação ao disposto nos artigos 18 da Lei 10.826/03, art. 180, do Código Penal e art. 1º da Lei 12.850/13.

Consta dos autos que o paciente **ROSALINO BAEZ** era o chefe de segurança e braço-direito do líder JONATHAN GIMENEZ GRANCE, sendo diretamente responsável pelo comércio de armas de fogo para o grupo criminoso, como pistolas Glock e fuzis, intermediando, ainda, a concessão de registro de arma de fogo no Paraguai para JONATHAN GIMENEZ GRANCE e FRANCISCO GIMENEZ GRANCE. Durante as investigações foram localizadas listas de pagamento de propina para diversos órgãos de investigação do Paraguai. O paciente era responsável, também, pelas negociações envolvendo veículos, além da comercialização dos entorpecentes, principalmente maconha.

Após a instrução processual, foi proferida sentença onde o paciente foi condenado às penas de: 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 583 dias-multa, pelo delito do art. 33, caput, c/c art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006; 4 (quatro) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa pelo crime do art. 18, da Lei 10.826/03; 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa pelo crime do art. 2º, § 1º, da Lei 12.820/13 e 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa pelo crime do art. 2º, caput e §§ 2º e 4º, V, da Lei 12.850/13, no regime fechado, tendo sido negado ao paciente o direito de recorrer em liberdade, nos seguintes termos:

“Permanecem incólumes os fundamentos que ensejaram a prisão preventiva do acusado, notadamente porque possui ocorrências criminais anteriores, inclusive por tráfico de drogas, razão pelo qual há fundado risco de, caso seja solto, volte a delinquir.”

Resalte-se que na ação constitucional de *habeas corpus*, a cognição é sumária, ou seja, não há fase instrutória, razão pela qual somente se admite o exame da prova pré-constituída que acompanha a impetração. Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado.

No que pese a alegação do impetrante de que o paciente não possui mais antecedentes, não providenciou a juntada aos autos de certidões de antecedentes criminais para comprovar suas alegações.

E mesmo que assim não fosse, convém salientar que é idônea a fundamentação do magistrado que, ao proferir a sentença condenatória, mantém a prisão preventiva fundado na presença dos requisitos autorizadores, bem como no fato de ter o réu permanecido preso durante toda a instrução, não podendo se falar em violação ao §2º do art. 312, do Código de Processo Penal.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar, ou para a negativa de liberdade provisória, exigem-se indícios suficientes de autoria, que, quanto ao particular, em razão da prolação da sentença condenatória em desfavor do acusado, indicou sua presença.

O contexto da prática delitiva em que o paciente foi preso e depois condenado pelo delito de organização criminosa e tráfico de drogas e de armas, sendo o braço direito do líder da ORCRIM, denota a gravidade concreta da conduta a recomendar a manutenção da prisão para fins da garantia da ordem pública. Por outro lado, o impetrante não comprovou que houve alteração fática desde a decretação da prisão do paciente e sua manutenção na sentença condenatória.

No mais, verifico que o paciente não faz parte do Grupo de Risco de contágio do novo coronavírus – COVID-19, nos termos da Recomendação 62/2020 do CNJ, além do delito por ele praticado envolver grave ameaça.

Neste passo, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n.º 12.403/2011 e sugeridas na Recomendação 62/2020, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Assim, por ora, não está demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão de liminar.

Diante de tais considerações, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006176-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE E PACIENTE: ADIB ABDOUNI

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ADIB ABDOUNI - SP262082-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO VAGATOMIA. REALIZAÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DESNECESSIDADE DA MEDIDA. REVOGAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES IMPOSTAS. MANUTENÇÃO APENAS DE CONTATO COM ALGUMAS PESSOAS. PREJUDICADO O PEDIDO DE RECONDUÇÃO AO CARGO DE REITOR. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O paciente não foi investigado pelas fraudes que levaram à deflagração da operação Vagatomia. Ele foi contratado depois, primeiro como advogado e em seguida para ocupar o cargo de reitor da Universidade investigada.
2. Apesar de ter se excedido e de estar por isso exposto às reprimendas legais, o paciente não está impedido de tecer críticas à forma como a operação Vagatomia foi conduzida e nem mesmo à atuação das autoridades.
3. A medida de afastamento do cargo de Reitor, mormente se impostas medidas de salvaguarda da colaboradora e testemunhas, não se afigura adequada e necessária, mostrando-se excessiva. Contudo, o impetrante manifestou-se no sentido de ter renunciado ao referido cargo, de forma que prejudicado o pedido de sua recondução como Reitor da referida instituição de ensino.
4. As medidas de busca e apreensão também se mostram inadequadas e desproporcionais, devendo ser reconhecida a sua nulidade, com a restituição ao paciente de todo o material apreendido.
5. Manutenção apenas da medida cautelar de proibição de manter contato com a colaboradora e com testemunhas, de forma direta ou através de terceiros, por quaisquer meios, e igualmente não pode a eles se referir em suas comunicações, nem em "lives" ou redes sociais, de forma explícita ou implícita, sob pena de decretação de medidas mais gravosas.
6. Trancamento das investigações não deferido. Excepcionalidade da medida.
7. Impetração conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da impetração e, na parte conhecida, **CONCEDER** parcialmente a ordem de habeas corpus para reconhecer a nulidade das buscas e apreensões realizadas em desfavor do paciente, devendo todo o material apreendido ser restituído, não podendo ser utilizado para embasar as investigações ora em andamento; e afastar as demais medidas cautelares fixadas, mantendo, contudo, a proibição de manter contato com a colaboradora Juliana, com Sr. Décio ou a denunciada Neide, de forma direta ou através de terceiros, por quaisquer meios, e igualmente não pode a eles se referir em suas comunicações, nem em "lives" ou redes sociais, de forma explícita ou implícita, sob pena de decretação de medidas mais gravosas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5011399-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

REQUERENTE: LUIZ SEBASTIAO SANDOVAL

Advogado do(a) REQUERENTE: ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP65371

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca da informação ID 138944935.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67690/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001864-05.2006.4.03.6124/SP

	2006.61.24.001864-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
APELANTE	:	CLAUDIO CESAR ROSSI
ADVOGADO	:	SP097584 MARCO ANTONIO CAIS e outro(a)
APELANTE	:	CARLOS PAVAN
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO
APELANTE	:	GILMAR COSTA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP199688 ROBERTO BAFFI CEZARIO DA SILVA
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE JURKOVICH
ADVOGADO	:	SP115690 PAULO CESAR BARIA DE CASTILHO e outro(a)
	:	SP208174 WELINGTON FLAVIO BARZI
APELANTE	:	HELIO FERNANDO JURKOVICH
ADVOGADO	:	SP022024 JOSE FERREIRA BARBOSA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDIO CESAR ROSSI
ADVOGADO	:	SP097584 MARCO ANTONIO CAIS e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS PAVAN
APELADO(A)	:	GILMAR COSTA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP199688 ROBERTO BAFFI CEZARIO DA SILVA
APELADO(A)	:	LUIS HENRIQUE JURKOVICH
ADVOGADO	:	SP115690 PAULO CESAR BARIA DE CASTILHO e outro(a)
	:	SP208174 WELINGTON FLAVIO BARZI
APELADO(A)	:	HELIO FERNANDO JURKOVICH
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JESUS ROSSI
No. ORIG.	:	00018640520064036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Diante da Resolução CNJ nº 318, de 07/05/2018 e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 10/2020, desta Corte Regional, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intimem-se as partes de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão designada para **31/08/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que **equivale à sessão presencial**, nos termos do § 1º, do art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma **Micosoft Teams** e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do **e-mail utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o **e-mail** do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência. O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do **e-mail** do advogado solicitante.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 29777/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010105-83.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.010105-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	WILLIAM CEZAR PAVANELLI
	:	WILSON PAVANELLI FILHO

ADVOGADO	:	SP097800 WILSON ZIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00101058320104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI N. 8.137/90, ART. 1º). INCOMPETÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Afastada a alegação de incompetência do Juízo em razão da perpetuação da competência.
2. Considerada a pena aplicada, não decorreu o prazo prescricional.
3. Rejeitada a alegação de inépcia da denúncia, que atende aos requisitos mínimos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, com exposição dos eventos delituosos e suas circunstâncias, a qualificação dos acusados e a classificação dos crimes.
4. O juízo de origem garantiu à defesa todas as oportunidades previstas em lei para defesa de seu constituinte, sendo incabível, assim, qualquer alegação de prejuízo.
5. Materialidade devidamente comprovada.
6. Não se entrevê contrariedade ao art. 155 do Código de Processo Penal, na medida em que as provas documentais colhidas para a instrução do procedimento administrativo-fiscal em apreço e para o oferecimento da denúncia, submetidas ao crivo do contraditório, não foram infirmadas.
7. Demonstrada a responsabilidade dos acusados pela administração da empresa, notadamente pela redução dos tributos federais devidos, à época dos fatos, não sendo apresentadas provas da caracterização da excludente de culpabilidade consubstanciada na inexigibilidade de conduta diversa, resta mantida a condenação pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90.
8. Afastado o aumento da pena-base relativo à conduta social dos acusados motivado pelas sucessivas tentativas de esquivarem-se dos Oficiais de Justiça de modo a evitar sua citação e intimação para os atos do processo, bem como pela existência de outro processo criminal em andamento em nome dos acusados, por infringir a Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça.
9. Mantida a elevação da pena-base apenas quanto às consequências do delito, pois o valor do débito é circunstância judicial passível de ensejar a exasperação da pena-base do delito de sonegação fiscal (STJ, AGARESP n. 201300501322, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, Des. Conv. do TJ/PE, j. 24.03.15; HC n. 201400942633, Rel. Min. Ericson Maranhão, Des. Conv. do TJ/SP, j. 18.12.14; RESP n. 200901397670, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 20.06.13; HC n. 201001879839, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.05.13; HC n. 200602476529, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 08.05.07).
10. Excluído o aumento relativo à continuidade delitiva por sopesar que a sonegação se deu apenas no exercício fiscal de 2006 (ano-calendário de 2005).
11. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 11.04.16), pelo que reduz a pena de multa para 11 (onze) dias-multa.
12. Redução do valor do dia-multa, substituição da pena privativa de liberdade e revogação da ordem de prisão. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação da defesa dos acusados William Cezar Pavanelli e Wilson Pavanelli Filho para reduzir a pena-base, a pena de multa e o valor unitário do dia-multa, cominando-lhes as penas definitivas de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, pela prática do delito do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, bem como para fixar o regime inicial aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na forma acima definida e revogar a ordem de prisão preventiva, indeferir a execução provisória das penas, expedindo-se contramando de prisão em favor de William Cezar Pavanelli e, considerando a notícia de prisão do corréu Wilson Pavanelli Filho, expedindo-se alvará de soltura clausulado em seu favor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2020.

Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006585-72.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: GERENTE EXECUTIVO DA GERÊNCIA EXECUTIVA LESTE DO INSS EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL BARBOSA BOTO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 21/02/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar à autoridade coatora que aprecie e decida o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, número de protocolo 1849580599, requerido em 16/11/2018.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Deu-se oportunidade para contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo desprovimento da apelação e remessa oficial.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decísium, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intim-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024271-69.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SINDICATO DOS HOSP. CL. C. SAU., LAB. DE PESQ. ANAL. CL. DO E. DE S. PAULO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAUDE, LABOR. DE PESQ. E ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. SERVS. DE SAUDE DE SUZANO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAU. LABOR. PESQ. ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. DE SERVS DE SAUDE DE JUNDIAI E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATOR DE PESQU E ANAL CLIN E DEMAIS ESTABEL DE SERV DE SAUDE DE PRESIDENTE PRUDENTE E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLINICAS, CASAS DE SAUDE, LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS E DEMAIS ESTABELEC

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024271-69.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SINDICATO DOS HOSP. CL. C. SAU., LAB. DE PESQ. ANAL. CL. DO E. DE S. PAULO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAUDE, LABOR. DE PESQ. E ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. SERVS. DE SAUDE DE SUZANO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAU. LABOR. PESQ. ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. DE SERVS DE SAUDE DE JUNDIAI E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATOR DE PESQU E ANAL CLIN E DEMAIS ESTABEL DE SERV DE SAUDE DE PRESIDENTE PRUDENTE E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLINICAS, CASAS DE SAUDE, LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS E DEMAIS ESTABELEC

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A
Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTI DOS SANTOS - SP375475-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

Trata-se de REEXAME NECESSÁRIO e APELAÇÃO interposta pela UNIÃO FEDERAL contra a **sentença de parcial procedência** proferida na AÇÃO ORDINÁRIA ajuizada pelo Sindicato dos Hospitais, Clínicas, Casas De Saúde, Laboratórios de Pesquisas e Análises Clínica no Estado de São Paulo (SINDHOSP) e pelos Sindicatos dos Hospitais, Clínicas, Casas de Saúde, Laboratórios de Pesquisas e Análises Clínica e Demais Estabelecimentos de Serviços de Saúde de Suzano (SINDSUZANO), de Jundiaí e Região (SINDJUNDIAÍ), de Presidente Prudente e Região (SINDPRUDENTE) e de Ribeirão Preto e Região (SINDRIBEIRÃO), objetivando a declaração de nulidade da Resolução CMED nº 2/2018.

Consoante a inicial e documentação anexa, em apertada síntese,

- os hospitais utilizam medicamentos como insumos para a prestação de seus serviços, consubstanciados nos tratamentos ministrados aos pacientes, de acordo com a orientação do médico responsável;

- são muitas as etapas que precisam ser cumpridas para que os medicamentos prescritos possam estar disponíveis aos pacientes (escolha do medicamento, negociação com o laboratório/fabricante, transporte, armazenamento, preparo para aplicação, manuseio, distribuição, unitarização, rastreamento até a perda e descarte em condições especiais), altamente custosas, que integram o rol de despesas dos hospitais e que devem ser remuneradas/compensadas com as receitas oriundas da sua atividade;

- o fornecimento de medicamentos por hospitais ainda está adstrito às normas expedidas pelo Ministério da Saúde, pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) e pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED);

- assim, os hospitais estabelecem uma cobrança adicional sobre o preço de aquisição dos medicamentos, como forma de repasse dos inúmeros custos associados; no caso das empresas operadoras de planos de saúde, esses valores são amplamente negociados e formalizados em contratos;

- essa cobrança adicional possui previsão legal, podendo-se citar a Lei nº 10.742/2003 e os artigos 170, I, e 199 da Constituição Federal;

- em 23/8/2018, a CMED publicou a Resolução nº 2/2018, para “disciplinar o processo administrativo para apuração de infrações e aplicação de penalidades decorrentes de condutas que infringiam as normas reguladoras do mercado de medicamentos” (ID 134692318);

- o artigo 5º da Resolução CMED nº 2/2018 estabeleceu como infração “não quantificável”, “ofertar medicamento com valor superior àquele pelo qual foi adquirido”, e como infração “quantificável”, “cobrar de paciente ou do plano de saúde valor superior àquele pelo qual o medicamento foi adquirido”;

- a CMED, portanto, proibiu a cobrança de toda e qualquer remuneração adicional pelos hospitais particulares, calculada sobre o fornecimento de medicamentos e tributação incidente, com o objetivo de compensar esse serviço;

- a Resolução CMED nº 2/2018 constitui evidente afronta às normas legais e constitucionais aplicáveis e provocará, dentre outras implicações, enorme prejuízo ao setor, considerando que mais de 25% do faturamento total de um hospital privado decorre do fornecimento de medicamentos; escassez de determinados medicamentos com custo mais elevado e/ou reduzido prazo de validade; divulgação de informações confidenciais; a adequada manutenção das atividades, com queda da qualidade dos serviços hospitalares prestados.

Requeru-se, em sede de tutela de urgência, a suspensão dos efeitos das regras inseridas no artigo 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º da Resolução CMED nº 2/2018 ou, subsidiariamente, a não aplicação dessa norma nos contratos anteriores a sua publicação, celebrados entre os hospitais e operadoras de plano de saúde. E, no mérito, a procedência do pedido para ... (a) Declarar a nulidade, pelos motivos acima expostos, das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; (b) Condenar a ré a se abster de iniciar processo administrativo disciplinar ou aplicar aos associados das autoras punição de qualquer natureza que tenha origem em alegado descumprimento das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; (c) Declarar a nulidade de toda e qualquer decisão administrativa que determine a aplicação de punição de qualquer natureza aos associados das autoras, que tenha origem em alegado descumprimento das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e §2º, da Resolução CMED nº 02/2018; (d) Declarar a inaplicabilidade da Resolução CMED nº 02/2018 aos contratos celebrados antes da sua publicação, em respeito à garantia do ato jurídico perfeito prevista no art. 5º, XXXVI, da CF; e (e) Condenar a ré no pagamento das verbas de sucumbência... Deu-se à causa o valor de R\$ 100.000,00 (ID 134692312).

Em 26/9/2018, o feito foi distribuído a 25ª Vara Federal de São Paulo/SP (134692325).

Em 8/10/2018, a tutela de urgência foi deferida ... para suspender os efeitos das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e “f”, II, “c”, e § 2º, da Resolução CMED nº 02/2018, até reapreciação da questão, que se fará à vista da resposta da ré... (ID 134692330).

Indeferi o pedido de efeito suspensivo no agravo de instrumento nº 5029498-07.2018.4.03.0000, interposto pela UNIÃO FEDERAL contra essa decisão e distribuído nessa Corte a minha relatoria (ID 134692387; ID 134692391).

A UNIÃO FEDERAL apresentou contestação e os autores, réplica (ID 134692383, ID 134692393).

O Juízo *a quo* afastou as preliminares de litisconsórcio passivo necessário e unitário com a ANVISA; de litisconsórcio facultativo com o Estado de São Paulo; de ilegitimidade ativa; de limitação territorial da decisão; e de competência originária do STF suscitadas pela UNIÃO FEDERAL. Na mesma decisão, manteve a decisão antecipatória da tutela (ID 134692394).

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL manifestou-se pela improcedência da ação (ID 134692416).

Em 7/2/2020 adveio a sentença de parcial procedência:

... Posto isso, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar a nulidade das regras inseridas no art. 5º, I, “d” e II, “c”, e § 2º, da Resolução CMED nº 02/2018.

Por conseguinte, CONFIRMO, na mesma extensão, os efeitos da decisão que apreciou o pedido de tutela.

Custas *ex lege*.

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, condeno a UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo, de forma *pro rata*, em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 3º, I, *c/c* § 4º, III, do Código de Processo Civil. A incidência e correção monetária e juros de mora deverão observar o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10.

Sentença sujeita à remessa necessária...

(ID 134692417)

A UNIÃO FEDERAL, nas razões de apelação, requer a reforma da decisão, alegando que (1) a Resolução CMED nº 2/2018 de fato veda a inclusão, pelos hospitais, de outros valores no preço do medicamento que será cobrado do paciente ou do plano de saúde; (2) a mesma objeção não se aplica aos serviços prestados pelos hospitais, de modo que os custos totais que alegam possuir com a aquisição, guarda e dispensação dos fármacos podem ser repassados ao paciente/plano de saúde a título de serviços prestados; (3) os apelados buscam respaldo para burlarem a norma regulatória em vigor, fixando livremente o preço dos medicamentos que serão cobrados do paciente, num contrato de adesão leonino, motivo pelo qual cabe à CMED, por força da Lei nº 10.742/2003, interferir nessa relação; (4) a Resolução CMED nº 2/2018, no artigo 5º, II, §2º, diferencia a proibição da prática de comércio de medicamentos da regular precificação por parte dos hospitais e clínicas, em relação aos serviços prestados; (5) de acordo com os normativos que regulam a matéria no âmbito da CMED, para qualquer medicamento de uso restrito ao ambiente clínico e hospitalar e também para os medicamentos apresentados em embalagens próprias para hospitais e clínicas (embalagens hospitalares), não se pode aplicar o Preço Máximo ao Consumidor (PMC), cabendo àqueles estabelecimentos o reembolso do valor pago pelo medicamento utilizado na prestação de serviços médico-hospitalares; (6) a Resolução CMED nº 2/2018 foi precedida da Consulta Pública nº 1/2017, não recebendo nenhuma contribuição do setor hospitalar privado; (7) a Resolução CMED nº 2/2018 está em perfeita consonância com o artigo 170, IV, da Constituição e artigo 6º da Lei nº 10.742/03; (8) a regulação e fiscalização exercidas pela CMED buscam evitar o abuso do poder econômico na área da saúde, cujas ações e serviços são de inegável relevância pública, ainda quando prestados pelos particulares, conforme disposto no artigo 197 da Constituição Federal (ID 134692421).

Os autores, nas contrarrazões, pugnam pela manutenção da sentença (ID 134692428).

Em 23/6/2020, o feito foi redistribuído nessa Corte, a minha relatoria (ID 135163363).

Autos conclusos na mesma data.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024271-69.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SINDICATO DOS HOSP. CL. C. SAU., LAB. DE PESQ. ANAL. CL. DO E. DE S. PAULO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAUDE, LABOR. DE PESQ. E ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. SERV. DE SAUDE DE SUZANO, SINDICATO DOS HOSP. CLIN. C. SAU. LABOR. PESQ. ANAL. CLIN. E DEMAIS ESTABEL. DE SERV. DE SAUDE DE JUNDIAI E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATOR DE PESQU E ANAL CLIN E DEMAIS ESTABEL DE SERV DE SAUDE DE PRESIDENTE PRUDENTE E REGIAO, SINDICATO DOS HOSPITAIS, CLINICAS, CASAS DE SAUDE, LABORATORIOS DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS E DEMAIS ESTABELEC

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTO DOS SANTOS - SP375475-A

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTO DOS SANTOS - SP375475-A

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTO DOS SANTOS - SP375475-A

Advogados do(a) APELANTE: ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA - SP68620-A, SERGIO BERMUDES - SP33031-A, GUILHERME PIZZOTTI MENDES COLETTO DOS SANTOS - SP375475-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, RELATOR:

A sentença de primeiro grau declarou a nulidade das regras inseridas no **artigo 5º, I, “d”, II, “c”, e §2º da Resolução CMED nº 2/2018**, aplicável à pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, inclusive importadores, hospitais, clínicas e associações de entidades ou pessoas, que, de alguma maneira, atuem no mercado de medicamentos (artigo 1º, parágrafo único):

Art. 5º As infrações à regulação do mercado de medicamentos serão classificadas, segundo sua natureza, em 2 (dois) grupos:

I - infrações classificadas como não quantificáveis:

a) não enviar, ou enviar de forma incompleta, com inconsistência ou fora do prazo estabelecido pela CMED, o Relatório de Comercialização;

b) não publicar, ou publicar com inconsistência, informações em mídias especializadas de grande circulação;

c) publicar em mídias especializadas de grande circulação preços superiores aos aprovados pela CMED;

d) ofertar medicamento com valor superior àquele pelo qual foi adquirido;

e) divulgar preço acima do máximo publicado nas mídias especializadas de grande circulação;

f) deixar de manter à disposição dos consumidores e dos órgãos de defesa do consumidor, as listas dos preços de medicamentos atualizadas, conforme disciplinado em norma da CMED;

g) recusar, omitir, falsear ou retardar injustificadamente informações ou documentos requeridos pela CMED.

II - infrações classificadas como quantificáveis:

a) ofertar medicamento por preço superior ao limite máximo aplicável ao caso;

b) vender medicamento por preço superior ao limite máximo aplicável ao caso;

c) cobrar de paciente ou do plano de saúde valor superior àquele pelo qual o medicamento foi adquirido;

d) ofertar medicamento sem definição de preço pela CMED, exceto nos casos previstos em regulamentos específicos dessa Câmara;

e) publicar preço de medicamento antes da definição de preço pela CMED, exceto nos casos previstos em regulamentos específicos dessa Câmara;

f) vender medicamento sem definição de preço pela CMED, exceto nos casos de cumprimento de ação judicial durante o período entre o protocolo do documento informativo de preço e a decisão da CMED em primeira instância administrativa, bem como nos casos previstos em regulamentos específicos dessa Câmara;

g) deixar as unidades do comércio varejista de observar os preços divulgados pelas detentoras de registro de medicamento em mídias especializadas de grande circulação;

h) comercializar medicamento por preço acima do máximo publicado nas mídias especializadas de grande circulação.

§ 1º Qualquer oferta ou venda à Administração Pública deve observar o PF para fins de cálculo do PMVG, mesmo quando não for o caso de aplicação do desconto oriundo do CAP, aplicando-se o mesmo critério quando em cumprimento de decisão judicial.

§ 2º As infrações previstas nas alíneas "d" do inciso I e "e" do inciso II se aplicam exclusivamente às pessoas físicas e jurídicas que não estão legalmente autorizadas a comercializar medicamentos, mas apenas a obter o reembolso do valor pelo qual os adquiriu, tais como profissionais de saúde, hospitais, clínicas especializadas ou assemelhados, não se aplicando à prestação de serviços por eles realizados.

§ 3º Nos casos de ocorrência concomitante das situações previstas nas alíneas "a" e "b" do inciso II, para fins de cálculo da multa, será considerada apenas a situação prevista na alínea "b".

Essa decisão veio respaldada (1) no teor dos artigos 1º, IV, 170, IV e V, 174, §4º, e 199, *caput*, da Constituição Federal; (2) nas premissas de que o setor farmacêutico e de medicamentos é sensível e deve ser altamente regulado para prevenir/reprimir abusos aos direitos e interesses dos consumidores; e de que essa regulação está sujeita ao princípio da legalidade; (3) e, especialmente, no teor do artigo 6º, V, da Lei nº 10.742/2003, que assim dispõe:

Art. 6º Compete à CMED, dentre outros atos necessários à consecução dos objetivos a que se destina esta Lei:

...

V - estabelecer critérios para fixação de **marginas de comercialização** de medicamentos a serem observados pelos representantes, distribuidores, farmácias e drogarias, inclusive das margens de farmácias voltadas especificamente ao atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

A sentença considerou que a CMED, ao proibir ofertar/cobrar do paciente ou do plano de saúde valor superior àquele pelo qual o medicamento foi adquirido, ou seja, sem margem de comercialização, extrapola seu poder de polícia administrativa.

Não obstante toda a argumentação da UNIÃO FEDERAL, essa decisão não comporta qualquer reparo.

Como já tive oportunidade de consignar nos autos do agravo de instrumento nº 5029498-07.2018.4.03.0000, a CMED, assim agindo, de fato extrapola o seu poder de polícia administrativa, legalmente limitado a perscrutar a manutenção da fixação de margens de comercialização dos medicamentos e insumos no âmbito interno das redes hospitalares.

Com efeito, ao nulificar a margem de comercialização, a CMED despreza a cadeia de acontecimentos que envolvem esses medicamentos e insumos no ambiente de prestação de serviços hospitalares e que podem impor um dispêndio financeiro – excedente do simples preço de aquisição do material no mercado farmacêutico – que o hospital não teria que suportar no regime capitalista ora vigente entre nós, no qual se insere a prestação privada de atos e procedimentos de saúde.

Ademais, não se pode descuidar que a regra limitadora ventilada na Resolução CMED nº 2/2018 gera alto grau de insegurança no âmbito da prestação de serviços privados de saúde, sendo visíveis os prejuízos à sociedade.

Prosseguindo, igualmente sem reparo a sentença no ponto em que refutou a pretensão dos autores à nulidade das regras inseridas no **artigo 5º, I, "f", da Resolução CMED nº 2/2018**, em observância às regras de direito consumerista. A saber:

...Tratam-se, pois, de princípios (o da transparência e o da informação) intrinsecamente interrelacionados, de modo que a não prestação de informação adequada e clara fere direito básico do consumidor:

No caso concreto, a ministração de um medicamento no ambiente hospitalar envolve um produto (o próprio fármaco) e um serviço (cuja cadeia é descrita pela parte autora da seguinte forma: escolha do medicamento, negociação com o laboratório fabricante, transporte, armazenamento, preparo para aplicação, manuseio, distribuição, unitarização, rastreamento até a perda e descarte em condições especiais etc.).

A CMED, enquanto órgão interministerial responsável pela regulação econômica do mercado de medicamentos no Brasil tem como uma de suas principais atribuições o estabelecimento de limites para preços de medicamentos (produto). Contudo, não detém competência para regular o serviço (de ministração do fármaco), de modo que os associados da parte autora podem praticar o preço que entenderem justo de acordo com os seus custos em livre concorrência de preços o que, sem dúvida, é medida de salutar economia, à eficiência e ao consumidor.

Entretanto, como bem pontuou a UNIÃO, "(...) é imperativo que o consumidor e ou as operadoras de planos de saúde tenham acesso à correta informação acerca da cobrança de valores de produtos e serviços utilizados no ambiente hospitalar; devendo ficar claro o montante referente ao produto (medicamento) e o montante referente aos serviços, possibilitando que o destinatário desse produto e desses serviços compreenda claramente o valor dispendido por cada um deles. A partir dessa identificação, a autoridade regulatória do mercado de medicamentos verifica o cumprimento das normas referentes ao teto de preços dos produtos, cabendo ao consumidor ou aos planos de saúde a verificação acerca dos preços dos serviços, fomentando a livre concorrência na prestação desses serviços." (ID 12493569 – pág. 27).

Por conseguinte, o controle regulatório da CMED no tocante ao preço do produto não interfere na precificação do serviço, estando os hospitais livres para precificarem esses serviços como acharem mais adequado, não restando, pois, caracterizada, ofensa à livre concorrência. Claro que isso deve ser feito de modo transparente...

(ID 134692417)

No mais, tratando-se de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e onde foram apresentadas contrarrazões, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, que estabeleço em 2% (dois por cento) acrescidos à verba honorária que já foi imposta à apelante na sentença. Precedentes do STF: RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Pelo exposto, voto para negar provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL e ao reexame necessário.

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA QUE QUESTIONA A RESOLUÇÃO CMED Nº 2/2018: insurgência da União Federal à sentença de parcial procedência que declarou a nulidade das regras inseridas no artigo 5º, I, “d”, II, “c”, e §2º da Resolução CMED nº 2/2018, na ação ordinária ajuizada pelo Sindicato dos Hospitais, Clínicas, Casas De Saúde, Laboratórios de Pesquisas e Análises Clínica no Estado de São Paulo (SINDHOSP) e pelos Sindicatos dos Hospitais, Clínicas, Casas de Saúde, Laboratórios de Pesquisas e Análises Clínica e Demais Estabelecimentos de Serviços de Saúde de Suzano (SINDSUZANO), de Jundiaí e Região (SINDJUNDIAÍ), de Presidente Prudente e Região (SINDPRUDENTE) e de Ribeirão Preto e Região (SINDRIBEIRÃO). **FUNDAMENTAÇÃO:** essa decisão veio respaldada no teor dos artigos 1º, IV, 170, IV e V, 174, §4º, e 199, *caput*, da Constituição Federal nas premissas de que o setor farmacêutico e de medicamentos é sensível e deve ser altamente regulado para prevenir/reprimir abusos aos direitos e interesses dos consumidores; e de que essa regulação está sujeita ao princípio da legalidade; e, especialmente, no teor do artigo 6º, V, da Lei nº 10.742/2003, que dispõe que compete à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED) *...estabelecer critérios para fixação de margens de comercialização de medicamentos a serem observados pelos representantes, distribuidores, farmácias e drogarias, inclusive das margens de farmácias voltadas especificamente ao atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica...* **PODER DE POLÍCIA ADMINISTRATIVA EXTRAPOLADO:** a sentença considerou que a CMED, ao proibir ofertar/cobrar do paciente ou do plano de saúde valor superior àquele pelo qual o medicamento foi adquirido (sem margem de comercialização), extrapola seu poder de polícia administrativa, legalmente limitado a perscrutar a manutenção da fixação de margens de comercialização dos medicamentos e insumos no âmbito interno das redes hospitalares. **SENTENÇA MANTIDA:** ao nulificar a margem de comercialização, a CMED despreza a cadeia de acontecimentos que envolvem esses medicamentos e insumos no ambiente de prestação de serviços hospitalares e que podem impor um dispêndio financeiro – excedente do simples preço de aquisição do material no mercado farmacêutico – que o hospital não teria que suportar no regime capitalista ora vigente entre nós, no qual se insere a prestação privada de atos e procedimentos de saúde. Ademais, não se pode descuidar que a regra limitadora ventilada na Resolução CMED nº 2/2018 gera alto grau de insegurança no âmbito da prestação de serviços privados de saúde, sendo visíveis os prejuízos à sociedade. **DIREITO DO CONSUMIDOR:** igualmente sem reparo a sentença no ponto em que reafirmou a pretensão dos autores à nulidade das regras inseridas no artigo 5º, I, “f”, da Resolução CMED nº 2/2018, em observância às regras de direito consumerista. **VERBA HONORÁRIA:** tratando-se de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e onde foram apresentadas contrarrazões, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, que estabeleço em 2% (dois por cento) acrescidos à verba honorária que já foi imposta à apelante na sentença. Precedentes do STF: RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017; RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016; ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017. **RECURSOS DESPROVIDOS.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, nega provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5012953-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: RGC SERVICOS MEDICOS S/S LTDA.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE RENO DE SOUZA OLIVEIRA - SP243893-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020298-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EDNA MAURA MONTEIRO VALERIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO PINA - SP96852-N

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO THADEU LEME DE BARROS FILHO - SP246508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: EDNA MAURA MONTEIRO VALERIO
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA 8 REGIAO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

O processo nº 5020298-39.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002427-37.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: THIAL FELIX DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THIAL FELIX DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: THIAL FELIX DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, THIAL FELIX DA SILVA

O processo nº 5002427-37.2018.4.03.6141 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022986-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: SHIFT MOBILIDADE CORPORATIVA E AGENCIAMENTO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PEREIRA REZENDE - RJ180839
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de que seja assegurado o direito da impetrante, ora agravante, à não incidência de IRPJ e de CSLL sobre os valores relativos à atualização monetária e juros de mora na restituição e ressarcimento de créditos tributários (federais – Taxa SELIC), bem como sobre a variação monetária ativa de depósitos judiciais, e para que seja reconhecido e declarado o direito da empresa de compensar e/ou restituir, à sua escolha, os valores pagos indevidamente no prazo legal, com a devida atualização dos valores, que deverão ser apurados e quantificados em procedimento próprio junto à autoridade administrativa. Decisão de *indeferimento* na consideração de que para fins de incidência de tributos sobre a renda das empresas (IRPJ e CSLL), o fato gerador ocorre no momento da aquisição da *disponibilidade jurídica* dos valores, e não apenas da disponibilidade econômica (CTN, art. 43, *caput*). O pedido de antecipação da tutela recursal busca determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir da agravante o IRPJ e a CSLL sobre os valores relativos à atualização monetária e juros de mora na restituição e ressarcimento de créditos tributários, bem como sobre a variação monetária ativa de depósitos judiciais, suspendendo a exigibilidade dos valores não recolhidos até o julgamento final da presente demanda, nos termos do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional.

DECIDO.

O caso envolve o intento de obter, por meio de liminar (indeferida) e de antecipação recursal o **próprio objeto** do mandado de segurança, o que se opõe ao sistema jurídico processual (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que “*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”.

Além disso, o intento da empresa esbarra na jurisprudência do STJ formada em sede de processos repetitivos, “*in verbis*”:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DISCUSSÃO SOBRE A EXCLUSÃO DOS JUROS SELIC INCIDENTES QUANDO DA DEVOLUÇÃO DE VALORES EM DEPÓSITO JUDICIAL FEITO NA FORMA DA LEI N. 9.703/98 E QUANDO DA REPETIÇÃO DE INDEBITO TRIBUTÁRIO NA FORMA DO ART. 167, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.
2. Os juros incidentes na devolução dos depósitos judiciais possuem natureza remuneratória e não escapam à tributação pelo IRPJ e pela CSLL, na forma prevista no art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, e na forma do art. 8º, da Lei n. 8.541/92, como receitas financeiras por excelência. Precedentes da Primeira Turma: AgRg no Ag 1359761/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 6/9/2011; AgRg no REsp 346.703/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02.12.02; REsp 194.989/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 29.11.99. Precedentes da Segunda Turma: REsp. n. 1.086.875 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18.05.2012; REsp 464.570/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 29.06.2006; AgRg no REsp 769.483/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 02.06.2008; REsp 514.341/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 31.05.2007; REsp 142.031/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 12.11.01; REsp. n. 395.569/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 29.03.06.
3. Quanto aos juros incidentes na repetição do indébito tributário, inobstante a constatação de se tratarem de juros moratórios, se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes, compondo o lucro operacional da empresa a teor art. 17, do Decreto-lei n. 1.598/77, em cuja redação se espelhou o art. 373, do Decreto n. 3.000/99 - RIR/99, assim como o art. 9º, §2º, do Decreto-Lei nº 1.381/74 e art. 161, IV do RIR/99, estes últimos explícitos quanto à tributação dos juros de mora em relação às empresas individuais.
4. Por ocasião do julgamento do REsp. n. 1.089.720 - RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este Superior Tribunal de Justiça definiu, especificamente quanto aos juros de mora pagos em decorrência de sentenças judiciais, que, muito embora se tratem de verbas indenizatórias, possuem natureza jurídica de lucros cessantes, consubstanciando-se em evidente acréscimo patrimonial previsto no art. 43, II, do CTN (acrécimo patrimonial a título de proventos de qualquer natureza), razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedente: EDcl no REsp. nº 1.089.720 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 27.02.2013.
5. Conhecida a lição doutrinária de que juros de mora são lucros cessantes: "Quando o pagamento consiste em dinheiro, a estimação do dano emergente da inexecução já se acha previamente estabelecida. Não há que fazer a substituição em dinheiro da prestação devida. Falta avaliar os lucros cessantes. O código os determina pelos juros de mora e pelas custas" (BEVILÁQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado, V. 4, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1917, p. 221).
6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1138695/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1196837/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 23/04/2018 - AgInt no REsp 1461919/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 14/03/2018 - REsp 1675619/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017.

A exceção correrá por conta de norma isentiva específica, o que inocorre.

Pelo exposto, **tratando-se de recurso que colide com a ordem jurídico-tributária nacional e com a jurisprudência repetitiva do STJ, nego provimento ao agravo de instrumento.**

INT. e comunique-se.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005639-24.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIMED DE RIO CLARO SP COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

Advogados do(a) APELADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A, LILIANE NETO BARROSO - SP276488-S, ISABELLA NORIA CUNHA - MG112961-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIMED DE RIO CLARO - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA., em face de decisão proferida por este Relator que deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário.

ID 130966021. Sobreveio petição da embargante requerendo "seja desconsiderado e desentranhado os Embargos de Declaração opostos ((ID n. 129879594), os quais devem ser substituídos pelo Agravo Interno já interposto (ID n. 130893397)."

Ante o exposto, com fulcro no art. 998 do CPC/15, **homologo** a desistência do recurso de embargos de declaração.

Intime-se.

Após conclusos para apreciação dos agravos internos interpostos pelas partes.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008795-08.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE CARVALHO PIERRO - SP172112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA

O processo nº 0008795-08.2011.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008795-08.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE CARVALHO PIERRO - SP172112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: MUNICIPIO DE LOUVEIRA

O processo nº 0008795-08.2011.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001114-84.2011.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0001114-84.2011.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008696-66.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5008696-66.2018.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002420-36.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

O processo nº 5002420-36.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002420-36.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

O processo nº 5002420-36.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002420-36.2018.4.03.6144
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PENTEADO - SP38176-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA, CENTROSUL DISTRIBUIDOR DE BOLSAS LTDA

O processo nº 5002420-36.2018.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005713-85.2014.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: N P Q TURISMO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BARBOSA ALVES VIEIRA - MS9479-A
APELADO: N P Q TURISMO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BARBOSA ALVES VIEIRA - MS9479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: N P Q TURISMO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: N P Q TURISMO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0005713-85.2014.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027216-92.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLSONS PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA PAULA AMBROSINA FABIANI DA SILVA - SP418121-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CARLSONS PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA

O processo nº 5027216-92.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016073-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0016073-08.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048653-72.2012.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CLARO S/A
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, TATIANA MARIA SILVA MELLO DE LIMA - DF15118
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CLARO S/A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0048653-72.2012.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020399-55.2013.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: WHIRLPOOL S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0020399-55.2013.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005526-07.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ENGEBRAS S/A INDUSTRIA, COMERCIO E TECNOLOGIA DE INFORMATICA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL AYRES KALUME REIS - DF17107-S, DAVID GRUNBAUM AMBROGI - DF25055-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ENGEBRAS S/A INDUSTRIA, COMERCIO E TECNOLOGIA DE INFORMATICA

Advogados do(a) APELADO: DANIEL AYRES KALUME REIS - DF17107-S, DAVID GRUNBAUM AMBROGI - DF25055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida de ação ajuizada por ENGEBRAS S/A INDÚSTRIA, COMÉRCIO E TECNOLOGIA DE INFORMÁTICA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que determine a anulação do auto de infração constante do processo administrativo nº 10882-722.546/2017-47, lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Osasco.

Aduz a autora que teve lavrado contra si o referido auto de infração, que aplicou a multa isolada no valor de R\$16.335.860,02, em decorrência de compensações não declaradas.

Esclarece que, nos anos de 2014 e 2015, formulou diversos pedidos de compensação de débitos próprios com créditos adquiridos de terceiros, que foram negados pela autoridade impetrada, sendo que, posteriormente, formulou pedidos de desistência em razão da adesão à parcelamento, que foram acolhidos. Nesse passo, defende que a aplicação da multa isolada não levou em consideração os pedidos de desistência, tampouco a inclusão dos débitos no parcelamento, razão pela qual não pode subsistir.

Valor da causa – R\$ 16.335.860,02.

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por conseguinte, cassou a decisão que deferiu em parte a tutela antecipada. Custas na forma da lei. Considerando que o proveito econômico é inestimável (aquilo “que não se pode estimar ou avaliar”, assim como o “que tem valor altíssimo” - Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa), condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Apelou a União visando a reforma do capítulo da sentença pertinente aos honorários advocatícios, para, majorando-os, fixá-los nos termos do art. 85, §3º, inciso III, do CPC.

Apelou a autora requerendo seja a ação recebida no duplo efeito, conforme artigo 1.012 do Código de Processo Civil; e seja dado provimento ao apelo, reformando-se integralmente a sentença para julgar integralmente procedente a ação, com inversão do ônus sucumbencial. Alega que no caso concreto, mesmo a multa de 75% é absurdamente desproporcional ao prejuízo sofrido pela administração pública, caso entenda-se pela validade da aplicação da multa no caso concreto, o que se admite apenas a título de argumentação, deve-se modular seus efeitos em prol do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, convertendo-a em advertência ou em multa proporcional ao agravo efetivamente sofrido pela administração pública.

Foram ofertadas contrarrazões pelas partes.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a autora a anulação do auto de infração constante do processo administrativo nº 10882-722.546/2017-47, lavrado pela Delegacia da Receita Federal em Osasco, que aplicou a multa isolada, com fundamento no artigo 18, § 4º, da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, no valor de R\$16.335.860,02, em razão de compensação considerada não declarada pelo Fisco.

De acordo com o disposto no artigo 18, § 4º, da Lei nº 10.833/2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007, a aplicação da multa isolada não depende da comprovação de má-fé do contribuinte, como defende a autora, pois a multa isolada tem cabimento quando a compensação é considerada como não declarada com base no artigo 74, § 12, inciso II, "a", da Lei nº 9.430/1996, em que foi utilizado crédito de terceiro, como no caso.

De fato, os pedidos de desistência foram apresentados após as compensações terem sido consideradas não declaradas, em desconformidade com o artigo 93 da Instrução Normativa RFB nº 93/2012, vigente à época.

Nesse sentido,

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL. CRÉDITOS CEDIDOS POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. CARÁTER PUNITIVO. RECURSO IMPROVIDO.

I. O artigo 74, caput, da Lei nº 9.430/96 dispõe que a compensação tributária se dará entre tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

II. Por sua vez, o § 12º do mencionado artigo traz em sua redação comando explicitando a impossibilidade de compensação de créditos advindos de terceiros.

III. Portanto, conclui-se que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal podem ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros.

IV. Com relação à multa isolada de 150%, embora este elevado percentual possa ensejar a conclusão de confisco, entende-se que sua imposição justifica-se pelo caráter punitivo diante de graves condutas atribuídas ao contribuinte infrator, visando ainda prevenir atos dessa natureza, diferenciando-se assim das multas moratórias, de modo a não deter caráter confiscatório.

V. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003697-65.2018.4.03.6119, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. MULTA DE 75%. CARÁTER PUNITIVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. IMPOSSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO DA PROTEÇÃO ÀS PEQUENAS E MICROEMPRESAS PARA REDUÇÃO DA MULTA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A jurisprudência dos Tribunais é pacífica no sentido de que a multa punitiva de 75% sobre a totalidade ou diferença do tributo, com fundamento no artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96, não possui caráter confiscatório, pois tem o objetivo de punir o contribuinte infrator, não podendo ser fixada em percentual diminuto, em razão do seu caráter pedagógico.

2. Ademais, não é possível invocar o tratamento diferenciado às pequenas e microempresas para reduzir a multa para o patamar de 20%, pois, como já dito, não se discute a carga tributária imposta a essas empresas de modo a incentivar e proteger suas atividades, mas sim de multa punitiva que visa punir o contribuinte infrator.

3. Apelação desprovida. Honorários majorados.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002336-89.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 25/06/2020, Intimação via sistema DATA: 27/06/2020)

Quanto ao apelo da União, ocorre que os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscricção constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composições, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobre ditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Amulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor. 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8º do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. PERÍCIA CONTÁBIL. APURAÇÃO DE SALDO NEGATIVO DE CSLL. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA NÃO VERIFICADA. RECURSO IMPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO EM PARTE PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DA UNIÃO. 1. A autora teve suas compensações não homologadas pela autoridade administrativa; porém a perícia técnica realizada nos autos demonstra claramente a existência do crédito proveniente do saldo negativo de CSLL, bem como a suficiência deles para extinguir os débitos mediante compensação dos débitos indicados nas PER/DCOMPS nºs 42310.16813.271106.1.7.03.1200 e 35958.58537.271106.1.7.03.7400, declarando-os extintos, bem como para reconhecer a compensação parcial dos débitos indicados na PER/DCOMP nº 24343.03214.011209.1.7.03.1500, declarando-os parcialmente extintos até o limite do crédito de R\$ 10.223,17 (com saldo devedor remanescente de R\$ 165.263,85). 2. No tocante ao argumento da necessidade da prévia lavratura de auto de infração, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. 3. Não obstante o art. 169 do CTN expressamente dispor sobre o prazo prescricional para o ajuizamento de "ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição", por óbvio o prazo de 2 anos também deve ser aplicado quando a Administração não homologa ou homologa parcialmente a compensação pleiteada. Isso porque em ambos os casos o contribuinte exerce administrativamente o direito creditório entendido como devido, e é esta pretensão que lhe é negada pela Administração. Com efeito, a compensação tem por pressuposto o reconhecimento da existência e liquidez dos créditos ali declarados, manifestação idêntica àquela prolatada quando do reconhecimento da restituição dos mesmos. No caso, o despacho decisório, que não homologou as PER/DCOMPS foi proferido em 05/07/2011 e a ação ajuizada pela autora, em 09/11/2011. 4. Inocorrência de homologação tácita do saldo negativo de CSLL apurado no ano-calendário de 2004, tendo em vista que - como a própria perícia afirma - a declaração de compensação (DECOMP) mais antiga é de 27/11/2006, sendo que o despacho decisório que rejeitou a compensação apresentada nessa declaração é de 5/07/2011. 5. Embora no caso dos autos o art. 85 do NCPC deva reger a espécie, a equidade há de ser observada para que não ocorra comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa, considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 3.271.219,19 - em 9/11/2011), a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, condenar a União em honorários de R\$ 20.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF. (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2260006 0020628-38.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2019 FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICÁVEL "IN CASU" O DISPOSTO NO § 4º DO ARTIGO 20 DO CPC/73. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MAJOROU OS HONORÁRIOS PARA R\$ 10.000,00. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Decisão monocrática que majorou os honorários advocatícios fixados na sentença de R\$ 1.000,00 para R\$ 10.000,00 à vista da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o desforço profissional e o sucesso da demanda, pois a singularidade da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$ 801.403,40. 2. A quantia fixada se adequa ao quanto recomendava o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente na época), que permitia um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comportava a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa, atendendo dessa forma as normas constantes das alíneas a, b e c do § 3º do referido dispositivo legal, considerando as especificidades do processo (o tempo entre o ajuizamento da ação e a prolação da sentença e o reconhecimento da parte embargada acerca da embargante em permanecer no polo passivo já na impugnação aos embargos). 3. Agravo interno improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2055245 0020357-40.2012.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2019 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Destarte, feitas tais considerações e em atenção aos princípios da proporcionalidade, equidade e razoabilidade, levo em consideração o fato de que não houve qualquer desforço profissional mais acendrado pelas partes e considerando o valor elevado da causa (R\$ 16.335.860,02) os honorários devem ser aumentados para não aviltar o desempenho da advocacia pública, mas não passando do valor de **R\$ 15.000,00**, para que, com essa elevação, a um tempo se evite o enriquecimento sem causa e de outro lado se observe a proporcionalidade como trabalho despendido.

No regime do CPC/15, há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente como que ocorre na fase de cognição (cfr. Nelson Nery e Rosa Nery, Comentários ao CPC/15, ed. RT, 2ª tiragem, pag. 433).

No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDv-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Com efeito, na espécie, condeno a parte privada apelante ao pagamento de honorários recursais em favor da União, **fixando-os em R\$ 2.000,00** (dois mil reais), a serem atualizados conforme a Res. 267/CJF, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma digna o trabalho despendido pelos patronos do Poder Público em sede recursal.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo da autora e dou PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da União.

Intimem-se.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002067-65.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: BELFORT SERVICOS GERAIS LTDA.

Advogado do(a) SUCESSOR: RENATO DE VASCONCELOS MUNDURUCA - BA37723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

São Paulo, 19 de agosto de 2020

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 380/1263

O processo nº 5002067-65.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022706-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CENTER CABLE DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDO DO AMARAL PREVIATO - SP183086-A, ODAIR JOSE PREVIATO - SP247121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CENTER CABLE DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA, em face da decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a tutela de urgência pleiteada, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre valores relativos ao ICMS a recolher.

A parte agravante alega, em síntese, o seu direito à exclusão do ICMS destacado da nota fiscal, das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **Decido.**

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Isto posto, **defiro a antecipação de tutela** para autorizar a impetrante/agravante a exclusão, na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e COFINS, do valor do ICMS "destacado".

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de benefício assistencial a idoso.

A r. sentença (ID 13036928) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 139433674).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a autoridade administrativa informou que a análise foi concluída (ID 138037086).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELANTE: ICPLATIN AMERICA COMERCIO E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, ICPLATIN AMERICA COMERCIO E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004384-10.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: GISLENE APARECIDA ARAUJO DE SOUTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedido de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 135752747) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 138248426).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a autoridade administrativa informou que a análise foi concluída, com o indeferimento do pedido (IDs 135752743 e 135752742).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003594-22.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AD & PG COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SERGIO IRINEU VIEIRA DE ALCANTARA - SP166261-A, DANILO LOZANO JUNIOR - SP184065-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL contra decisão ID 132450199, que negou provimento à apelação.

Sustenta a parte embargante:

- Da obscuridade se a decisão está ampliando o pedido em decisão *ultra petita*, ou seja, se a decisão confere não apenas a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas também da CPRB.

É o relatório.

Decido

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão, em parte, à embargante, no que tange às suas alegações que passo a explicitar:

Da obscuridade se a decisão está ampliando o pedido em decisão *ultra petita*, ou seja, se a decisão confere não apenas a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas também da CPRB.

Ressalto que o cerne da questão cinge-se a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A mencionada referência trazida pela decisão embargada foi empregada tão somente como reforço de argumentação (obiter dictum), não integrando resultado do julgamento e, por não aludir diretamente ao tema deduzido em juízo - não interfere no dispositivo.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 384/1263

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0022065-46.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES
APELADO: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

O processo nº 0022065-46.2013.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005737-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLARO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA MARTA MARTINS - SP164253

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Doc. Num. 139738835: mantenho a decisão proferida (Doc. Num. 134220137) pelos seus próprios e escorreitos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000678-27.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERPACK INDUSTRIA DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DOS SANTOS COSTA - SP189937-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, concedeu a segurança, resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para afastar a exigibilidade dos créditos tributários a título de PIS e COFINS incidentes apenas sobre a parcela da base de cálculo composta pelo valor do ICMS, devendo a autoridade coatora abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou restrição ao nome da impetrante em relação a tais créditos, declarando o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores indevidamente pagos sob tais títulos eventualmente devidos, nos termos da legislação de regência e observando-se as limitações impostas pelo art. 26-A da Lei 11.457/07, quando transitada em julgado a sentença, observada a prescrição quinquenal sob o regime da LC 118/05, corrigidos os valores a compensar pela taxa Selic. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pela suspensão do feito até a publicação do Acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração já opostos pela Fazenda Nacional no bojo do RE 574.706. No mérito pleiteia, em síntese, a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e COFINS). Caso mantido, irredigida-se quanto à sistemática/critérios para a compensação dos supostos valores pagos indevidamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncias emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Quanto à possibilidade ou não de compensação dos valores, por meio do presente feito, ressalto que, não obstante o mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais pretéritos e não seja substitutivo da ação de cobrança (Súmulas 269 e 271 do C. STF), a eficácia de sua decisão autoriza a restituição dos valores recolhidos, sendo despicando o ajuizamento de ação autônoma de repetição de indébito, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assim ementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).

2. No caso em tela, apesar de a agravada possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)"

Neste sentido, seguemos julgados de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - REsp 1.365.095 / SP e REsp 1.715.256 / SP - julgados em 13/02/2019"

Da mesma forma, em que pese tratar-se de tese não pacificada, colaciono julgados proferidos por esta Egrégia Corte assentes com a Jurisprudência retro:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição.

6. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

7. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

8. A repetição, na via administrativa, deve observar a necessidade de expedição de precatórios, segundo o contido no art. 100 da Constituição Federal.

9. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei n.º 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

10. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

11. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

12. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

13. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

14. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5003170-17.2017.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2020)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária a apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5028838-46.2018.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 11/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/10/2019)

AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

2. No caso, a impetrante comprovou sua condição de credora tributária, a qual exsurge do objeto do contrato social, satisfazendo a exigência para fins de compensação.

3. Agravo da União Federal improvido.

4. Agravo da impetrante provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5001461-35.2017.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Assiste razão à embargante quanto à omissão do acórdão acerca da possibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos.

III - Tanto esta E. Terceira Turma quanto o C. STJ já se manifestaram no sentido de ser possível, em sede de mandado de segurança, o deferimento da repetição pelo contribuinte por meio de compensação ou restituição. Precedentes.

IV - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e reconhecer também a possibilidade de restituição do indébito tributário objeto dos presentes autos, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5002324-90.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 04/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

Quanto à ausência de documentos essenciais (entrega de declaração contendo informações relativas a créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados) a fim de viabilizar a restituição, destaco que há entendimento exarado pelo Colegiado Superior Tribunal de Justiça que preceitua o seguinte: "(...) postulando o Contribuinte apenas a concessão de ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa (...)". (REsp 1.365.095 / SP – Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO – julgado em: 13/02/2019) g.n.

Passo ao Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como legítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 0008172320104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.
2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.
3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.
 2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."
- (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos devidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020380-40.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BRASILAGRO - COMPANHIA BRASILEIRA DE PROPRIEDADES AGRICOLAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: BRASILAGRO - COMPANHIA BRASILEIRA DE PROPRIEDADES AGRICOLAS
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5020380-40.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020380-40.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: BRASILAGRO - COMPANHIA BRASILEIRA DE PROPRIEDADES AGRICOLAS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: BRASILAGRO - COMPANHIA BRASILEIRA DE PROPRIEDADES AGRICOLAS
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5020380-40.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003631-94.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DIGISSEL - COMERCIO E SERVICOS EM EQUIPAMENTOS ELETRO-ELETRONICOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

À vista da consulta ID 139927516, prossiga-se independentemente de intimação da parte embargada.
Oportunamente, tomem conclusos.
Intime-se.
São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000979-95.2014.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: RHAISSA MOURAO DA SILVA CUCINOTTA - SP330058-A, ADRIANA SOUZA DELLOVA - SP247166-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SKF DO BRASIL LTDA

O processo nº 0000979-95.2014.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001080-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: WILLIAM SIDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA, VIBRAPAR PARTICIPACOES LTDA, 2 D ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES LTDA, PRIME GESTAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA, QUASAR ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES EIRELI, DJ GESTAO DE NEGOCIOS LTDA, AUTO POSTO FOIOS ONE LTDA, AUTO POSTO GENERAL CUNHA LTDA., AUTO POSTO INOUE LTDA., AUTO POSTO PORTAL DA RAPOSO LTDA, AUTO POSTO VIA JAGUARE LTDA, CENTRO DE ABASTECIMENTO PETRONORTE LTDA, RIVER SHOW-AUTO POSTO LTDA., JOAO DEGUIRMENDJIAN, ROSANA ARPINE APOVIAN DEGUIRMENDJIAN, ALEXANDRE ARGLOUD MALAVAZZI, CLAUDIA ARGLOUD MALAVAZZI BENZI, CHRISTIAN ARGLOUD MALAVAZZI, ADRIANA FREIRE MALAVAZZI, TRANSVEM TRANSPORTES LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: WILLIAM SIDI

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA, VIBRAPAR PARTICIPACOES LTDA, 2 D ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES LTDA, PRIME GESTAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA, QUASAR ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES EIRELI, DJ GESTAO DE NEGOCIOS LTDA, AUTO POSTO FOIOS ONE LTDA, AUTO POSTO GENERAL CUNHA LTDA., AUTO POSTO INOUE LTDA., AUTO POSTO PORTAL DA RAPOSO LTDA, AUTO POSTO VIA JAGUARE LTDA, CENTRO DE ABASTECIMENTO PETRONORTE LTDA, RIVER SHOW-AUTO POSTO LTDA., JOAO DEGUIRMENDJIAN, ROSANA ARPINE APOVIAN DEGUIRMENDJIAN, ALEXANDRE ARGLOUD MALAVAZZI, CLAUDIA ARGLOUD MALAVAZZI BENZI, CHRISTIAN ARGLOUD MALAVAZZI, ADRIANA FREIRE MALAVAZZI, TRANSVEM TRANSPORTES LTDA.

O processo nº 5001080-88.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002054-58.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: DROGARIA DO DIVINO DE SAO ROQUE LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO VALIO - SP120174-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000662-83.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: MAGGI VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARIANE TARGA DE MORAES TENORIO - SP344296-A, EVANDRO FERNANDES MUNHOZ - SP206425-A, IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP115089-A, WILLIAM BEHLING PEREIRA DA LUZ - SP207648-A, JOAO MARCELO GUERRA SAAD - SP234665-A, GILBERTO SAAD - SP24956-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016012-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO CONGREGACAO DESANTA CATARINA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031976-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

AGRAVANTE: EDGAR BROMBERG RICHTER

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELLO ZANGARI - SP158093

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000239-24.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: DILSON BERNARDINO

Advogado do(a) APELANTE: AILTON PEREIRA DE SOUSA - SP334756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DILSON BERNARDINO em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS EM AMERICANA, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que promova a remessa dos autos do processo administrativo de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição à 10ª Junta do Conselho de Recursos da Previdência Social, para fins de análise do recurso interposto.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 135246903).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada, extinguindo o processo com resolução de mérito nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que a concessão da ordem de segurança incentivaria a busca da via judicial para a análise dos demais requerimentos administrativos que se encontram pendentes de apreciação, o que suscitaria prejuízos de maior dimensão à rotina administrativa da Autarquia Federal. Sem custas e honorários advocatícios (ID 135246912).

Apela o impetrante sustentando, em síntese, que interpôs recurso administrativo contra a decisão que indeferiu seu pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo a 10ª Junta de Recursos do CRPS convertido o julgamento em diligência para que fosse realizada perícia médica relativa ao período de labor em condições especiais. Aduz que, apesar da perícia ter sido concluída em 11/01/2019, até a data do ajuizamento da ação a autoridade impetrada não havia remetido os autos ao órgão recursal, em violação ao disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja determinada a análise conclusiva do pedido de aposentadoria (ID 135246914).

Regularmente intimado (ID 135246915), o INSS deixou de apresentar contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (ID 135907754).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 (ID 136144695).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de processo administrativo com perícia médica realizada um ano antes da impetração, que tempor objeto pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, de natureza alimentar.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante protocolou recurso administrativo contra a decisão que indeferiu o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/176.538.909-4) em 17/06/2016, tendo a 10ª Junta de Recursos do CRPS decidido pela conversão do julgamento em diligência para realização de perícia médica acerca da possibilidade de reconhecimento da especialidade de períodos laborais (ID 135246898).

Em que pese o parecer médico-pericial tenha sido proferido em 11/01/2019 (ID 135246901 - pag. 1), até a data da impetração o autor não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.
2. No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.
3. A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.
- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).
- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.
- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.
- Remessa oficial e apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.
2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.
3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.
2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.
3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.
4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126*, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Assim, é de ser reformada a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para reformar a sentença e conceder a segurança nos termos postulados, para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata remessa dos autos do processo administrativo nº 44232.916109/2016-88 à 10ª Junta de Recursos do CRPS.

Custas *ex lege*.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 497 do Código de Processo Civil de 2015, a expedição de ofício ao INSS, por meio eletrônico, para que cumpra os termos desta decisão.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062192-56.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ REIS FERNANDES - SP220917-A

APELADO: NEUZA RIBEIRO, ANTONIO CARLOS RIBEIRO, MARIA APARECIDA RIBEIRO, ROSA BELLOMO RIBEIRO, OLGA GORES, BANCO CENTRAL DO BRASIL, BANCO BRADESCO SA, BANCO DO BRASIL SA, BANCO ECONÔMICO S. A. EM LIQUIDACAO, BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A - BANESPA, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., ITAU UNIBANCO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por G4S ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA, G4S ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA, G4S ENGENHARIA E SISTEMAS S.A., G4S ENGENHARIA E SISTEMAS S.A., G4S ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA, em face de decisão que, em mandado de segurança, concedeu a liminar, reconhecendo indevidas as contribuições destinadas a terceiros (especificamente, SESC, SENAC, SEBRAE e INCRA) incidentes sobre a folha de salários que excedam o total de 20 (vinte) salários mínimos, excetuando-se o salário-educação.

Requer a parte agravante, que seja concedida a liminar para assegurar o direito líquido e certo da agravantes não recolher também as **Contribuições Sociais destinadas ao FNDE (contribuição ao salário educação) em limite superior à quantia de 20 (vinte) salários mínimos, considerando-se a totalidade das folhas de salários dos empregados das Agravantes, sob pena de ofensa ao artigo 4º da Lei n. 6.950/81** - dispositivo de lei que continua em pleno vigor - e ao Princípio da Legalidade (artigo 5º, inciso II e artigo 150, inciso I da Constituição Federal de 1988).

É o relatório.

DECIDO.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

– Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anoto-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, **a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação** que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao

limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**

2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. “É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.” (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo**.

V - CONCLUSÃO

Conclui-se que em relação ao pedido liminar não deve haver o acolhimento em relação ao FNDE (salário-educação).

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal**.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012093-54.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA., DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT

Advogados do(a) APELANTE: ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A, RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO-DERAT, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO EM SÃO PAULO (DEFIS), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ALINE NACK HAINZENREDER - RS100435-A, RAFAEL FERREIRA DIEHL - RS40911-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006306-84.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BOGNAR INDUSTRIA E COMERCIO DE EXPORTACAO E IMPORTACAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREADA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021796-09.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TATYTYTATYIND E COM DE ROUPAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: EVERTON CORREIA COSTA - SP356917-A, DANIEL FREDERICO COSTA DE ANDRADE KOPECKY - SP401599-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010048-96.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SKINA MAGAZINE LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DEGNES DE DEUS - SP214612-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015068-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS PEREIRA CIA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE NISTA - SP136963-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002484-80.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

**Destinatário: APELANTE: FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORMA PACK GRAFICA E EDITORA LTDA - ME**

O processo nº 5002484-80.2017.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001209-82.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMFICA SOLUCOES INTEGRAIS DE TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A, ANTONIO AUGUSTO GRELLERT - SP304731-A, EMERSON CORAZZA DA CRUZ - SP304732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMFICA SOLUCOES INTEGRAIS DE TELECOMUNICACOES LTDA

O processo nº 5001209-82.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012379-15.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: VICTORIA PEREIRA MARTINS - SP363135-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A
APELADO: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: VICTORIA PEREIRA MARTINS - SP363135-A, CARINA ELAINE DE OLIVEIRA - SP197618-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RODOVISA CIVENNA TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0012379-15.2013.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000994-49.2017.4.03.6002
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GRAND VEICULOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE LIZ SANTANA - MS13159-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 19 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GRAND VEICULOS LTDA

O processo nº 0000994-49.2017.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022252-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: WALID KHALIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MILENKOVICH CAIXEIRO - SP199291-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Determino a intimação do agravante, para que providencie a juntada de cópia integral da execução fiscal nº. 0000731-98.2005.4.03.6111, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001915-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: RENOVA COMERCIAL DE ALIMENTOS. EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALAN HUMBERTO JORGE - SP329181-A, TIAGO ALEXANDRE ZANELLA - SP304365-A, OSCAR GUILLERMO FARAH OSORIO - SP306101-A, GIL PIERRE DE TOLEDO HERCK - SP430251-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por RENOVA COMERCIAL DE ALIMENTOS EIRELI em face de decisão que, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento; por conseguinte, julgou prejudicado o agravo interno interposto em face do pedido de liminar.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados na decisão. Afirma que não cabe decisão monocrática, porém, decisão do colegiado, como previsto no art. 932, III, IV e V, do CPC. Faz questionamento.

A parte embargada apresentou contrarrazões.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145). O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Cumprir explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Posto isso, ACOELHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apenas para integrar a decisão recorrida; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009357-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JACOBSEN ARQUITETURA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JACOBSEN ARQUITETURA LTDA. em face da decisão que indeferiu o pedido de liminar, nos autos do mandado de segurança, visando a suspensão da exigibilidade do recolhimento do ISS sobre as bases de cálculo do IRPJ e CSLL.

Alega a Agravante, em síntese, o direito líquido e certo à exclusão do ISS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, Lucro Presumido.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Primeiramente, de se fazer constar que, nos autos dos Recursos Especiais ns.º 1.772.634/RS, 1.767.631/SC e 1.772.470/RS, de relatoria da E. Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à "possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido", foi atendida para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (DJU 26/03/2019), nos termos do artigo 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015, tendo a Ministra Relatora determinado a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versarem sobre a questão no território nacional, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido Recursos Especiais ns.º 1.772.634/RS, 1.767.631/SC e 1.772.470/RS, indefere-se o pedido de reforma da decisão agravada, devendo o Juízo de origem, pronunciar-se quanto ao sobrestamento do feito executivo de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5005986-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: JACQUELINE RODRIGUES GUILHERME

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JACQUELINE RODRIGUES GUILHERME, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em ação de procedimento comum, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

A parte agravante alega que o seu demonstrativo de pagamento 01/2020 é de R\$ 4.384,49 (Quatro mil, trezentos e oitenta e quatro reais e quarenta e nove centavos), em que suas despesas mensais giram em torno de R\$ 4.104,48 (quatro mil, cento e quatro reais e quarenta e oito centavos), o que demonstra o comprometimento da renda da autora e a necessidade de concessão da benesse pretendida.

O pedido de liminar foi indeferido.

O autor agravante requereu a desistência do agravo de instrumento (ID 138618705).

É o relatório. **D E C I D O.**

A desistência do recurso, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, porquanto é ato privativo do recorrente. Assim, o desistente está autorizado a utilizar-se dessa prerrogativa a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária. Confira-se a jurisprudência acerca do tema:

(...). *PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA.*

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.

(STJ, 1ª Turma, DESISRSPP 1.166.533, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 17/8/2010)

(...). *DECISÃO TERMINATIVA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.*

1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.

2 - O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior, qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSPP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalho - DJe 17/08/2010).

3 - Recurso de agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC 1.351.705, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/10/2012)

Ante o exposto, **HOMOLOGO** a desistência do presente agravo de instrumento, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos arts. 998 do CPC/2015 e 33, VI, do Regimento Interno desta E. Corte.

Publique-se e intimem-se.

Adotadas as medidas legais e cautelas de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022160-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLAUDIO JOSE FREIRE ROSA, ESPÓLIO DE CLAUDIO JOSE FREIRE ROSA - CPF: 945.030.878-00

REPRESENTANTE: ISIS BARRETO FREIRE ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADONILSON FRANCO - SP87066-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS PEREIRA DE NOVAES JUNIOR - SP302101-A,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPÓLIO DE CLAUDIO JOSÉ FREIRE ROSA, representado pela inventariante, ISIS BARRETO FREIRE ROSA,, contra decisão que, em sede de ação ordinária, não concedeu o benefício da justiça gratuita, requerendo, para tanto, que seja o presente processado e ao final julgado integralmente procedente.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 33583151), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001178-28.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COSTA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MICHELE VIEGAS MACHADO - RJ124888-A, FELIPE MESQUITA VIEIRA - RJ141257-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000142-09.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CURTUME TRES LAGOAS LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, CURTUME TRES LAGOAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001547-29.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMPERIO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002524-72.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: FLAVIA SAFFE DE SOUZA GUASSO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LARISSA ANDREA JUPITER DA SILVA - MS20771-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por FLAVIA SAFFE DE SOUZA GUASSO em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/MS, para determinar à autoridade impetrada que receba o pedido de isenção de IPI da parte impetrante, independentemente da situação da sua CNH.

Liminar parcialmente deferida (Id 139437947)

A r. sentença de origem **concedeu a segurança**, para determinar que a autoridade receba o pedido da impetrante, no qual requer a isenção de IPI, independentemente da situação de sua CNH. Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Sentença sujeita a reexame necessário (Id 139437953).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo não conhecimento da remessa oficial (Id 139736833).

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

“Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incluiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.” (Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.” (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tanpouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum* a quo fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

“(…) Dispõe a Lei n. 8.989/1995: Art. 1º Ficam isentos do Imposto Sobre Produtos Industrializados – IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional, equipados com motor de cilindrada não superior a dois mil centímetros cúbicos, de no mínimo quatro portas inclusive a de acesso ao bagageiro, movidos a combustíveis de origem renovável ou sistema reversível de combustão, quando adquiridos por: (...) IV – pessoas portadoras de deficiência física, visual, mental severa ou profunda, ou autistas, diretamente ou por intermédio de seu representante legal; V – (VETADO) § 1º Para a concessão do benefício previsto no art. 1º é considerada também pessoa portadora de deficiência física aquela que apresenta alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, tetraparesia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho de funções. Neste juízo de cognição sumária, estimo que a autoridade não pode impedir que o contribuinte formule seu pedido administrativo, sob pena de cerceamento ao direito de petição, mesmo que seja provável o indeferimento. Noutras palavras, ainda que a autoridade entenda que existência de CNH sem qualquer restrição em nome do impetrante demonstre o não atendimento dos requisitos legais para concessão da isenção, é certo que tal conclusão deve ocorrer após o protocolo do respectivo pedido, com a decisão de indeferimento. Nesse sentido: PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DO INSS EM PROTOCOLIZAR REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AFRONTA AO ART. 5º, INC. XXXIV DA CF/88. 1. A recusa por parte da autoridade Impetrada em protocolar e processar o pedido de expedição de certidão de tempo de contribuição em favor do Impetrante configura afronta ao disposto no art. 5º, inc. XXXIV da Constituição Federal de 1988, o qual assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Órgãos Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder, assim como para a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal. 2. Remessa oficial improvida. (REO - REMESSA EX OFFICIO 2005.70.01.007873-3, LUIS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TRF4 - TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 05/03/2007.) ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DE PROTOCOLIZAÇÃO DE PEDIDO DE VISTO DE PERMANÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. - A negativa de protocolização de pedido de visto de permanência no país é inconstitucional e ilegal, porquanto contraria o direito de petição insculpido no inc. XXXIV do art. 5º da CF. - Apelação e remessa oficial, considerada interposta, improvidas. (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2003.70.00.017930-1, SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 09/08/2006 PÁGINA: 714.) O perigo na demora reside no prazo já decorrido desde que a impetrante tenta levar sua pretensão à Administração. Diante disso, defiro parcialmente o pedido de liminar para que a autoridade receba o pedido da impetrante, no qual requer a isenção de IPI, independentemente da situação de sua CNH. Intimem-se. Ciência ao MPF. Após, tornemos autos conclusos para sentença. Não há notícia de fato posterior que tenha alterado o quadro jurídico existente no momento da apreciação do pedido de liminar. (...)”

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007292-07.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA: ANGELA LEITE

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DULCELENE GONCALVES ROCHA - MS24530-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANGELA LEITE, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para a autoridade impetrada concluir a análise definitiva do requerimento administrativo de revisão de tempo de contribuição na CTC nº 06001020100541179, protocolado sob nº 1117501356.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada que conclua o pedido administrativo de análise da CTC sob n.06001020100541179, em nome da parte impetrante, finalizando-o com a análise do direito pleiteado na via administrativa no prazo máximo de 20 (trinta) dias.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e a razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

À propósito, seguem julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.

I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.

II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.

III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.

IV - Remessa oficial desprovida."

(REOMS 300.492/SP, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 15/04/2008, DJU 30/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA.

ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Dessa forma, no caso dos autos, protocolizado em 23/08/2018 o requerimento administrativo de revisão do tempo de contribuição na CTC nº 06001020100541179, contata-se que, até a data do ajuizamento do presente mandamus, a impetrante encontrava-se à espera da análise e conclusão do procedimento, evidenciando-se que foi ultrapassado o prazo legal.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004280-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CHURRASCARIA CAMELO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por CHURRASCARIA CAMELO LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, objetivando exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição para o PIS e da COFINS, bem como compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A r. sentença, ante a inadequação da via eleita, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante. Requer a reforma da sentença para afastar a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao Programa de Integração Social – “PIS” e ao Financiamento da Seguridade Social “COFINS”.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Dispõe a Súmula 213 do Superior Tribunal de Justiça:

“O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.”

Outrossim, a declaração do direito à compensação, a se concretizar na esfera administrativa, não se confunde com pedido de repetição de indébito, porquanto a ação mandamental “não é substitutivo de ação de cobrança” (Súm. 269/STJ), bem como “não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria” (Súm. 271/STJ).

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA

O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).”

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO CÍVEL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INOCORRÊNCIA. APLICABILIDADE DO ART. 1.013, §3º, INCISO I, DO CPC. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.

- Quanto ao pedido de concessão de tutela de urgência, observo que se encontra prejudicado, haja vista o julgamento do apelo e a ausência do efeito suspensivo em relação aos eventuais recursos subsequentes (RExt e REsp).

- A sentença extinguiu o feito, sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC, ao fundamento de que a via processual eleita mostra-se inadequada, conforme o enunciado da Súmula n.º 269 do STF: O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança. Constatada-se dos autos, contudo, que pretende o impetrante o reconhecimento do eventual direito à compensação de valores indevidamente recolhidos a título de PIS/COFINS, o que se mostra consentâneo com o entendimento sedimentado na Súmula n.º 213 do STJ, como alegado. Desse modo, afigura-se plenamente cabível a via do mandado de segurança para a veiculação do pleito apresentado. Precedentes.

- Passo, assim, à análise do pedido inicial, com supedâneo no artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC.

- No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A questão da exação estadual já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 2017. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

- A questão da comprovação para fins de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (no julgamento do Resp 1.365.095/SP e do Resp 1.715.256/SP, apreciados sob a sistemática dos recursos repetitivos), o qual concluiu que basta a demonstração da qualidade de contribuinte em relação ao tributo alegadamente pago de forma indevida. Dessa forma, os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior. Em outras palavras, para o deferimento do pleito compensatório requerido judicialmente não se faz imprescindível a juntada das guias de pagamento, necessárias apenas no momento em que se for efetivar a compensação perante o fisco.

- No que se refere à compensação, in casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). Nesse sentido: (REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

- A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do CTN.

- Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Precedentes.

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária.

- Apelo a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004252-76.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 21/07/2020, Intimação via sistema DATA: 24/07/2020)

Dessa forma, nos termos do art. 1.013, § 3º, do NCPC, passo à análise dos autos.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Do prazo prescricional

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador; determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712/MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o ímplexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub exame, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

Da compensação

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéia Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e do provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS decorrentes de exportação pode ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação comas contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Da correção monetária e dos juros de mora

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 689/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, nos termos do art. 1.013, § 3º, do NCPC, assegurar-lhe o direito à exclusão do valor correspondente ao ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, conforme fundamentação supra.

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007084-14.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: COMERCIAL GLORIA DO ORIENTE ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMERCIAL GLORIA DO ORIENTE ELETRONICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: COMERCIAL GLORIA DO ORIENTE ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COMERCIAL GLORIA DO ORIENTE ELETRONICOS LTDA

O processo nº 5007084-14.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002496-80.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PECAS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 422/1263

O processo nº 5002496-80.2019.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020615-05.2012.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: WALTER ROBERTO FREDERICO ORTEGA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS - SP60670-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: WALTER ROBERTO FREDERICO ORTEGA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0020615-05.2012.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002724-36.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDRA COMPANY BRASIL TECNOLOGIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: INDRA COMPANY BRASIL TECNOLOGIA LTDA

O processo nº 5002724-36.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5005235-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: SANOFI-AVENTIS FARMACEUTICA LTDA, GENZYME DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A

Advogados do(a) APELANTE: WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GENZYME DO BRASIL LTDA., SANOFI-AVENTIS FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: SANOFI-AVENTIS FARMACEUTICA LTDA, GENZYME DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GENZYME DO BRASIL LTDA., SANOFI-AVENTIS FARMACEUTICA LTDA

O processo nº 5005235-75.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011844-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: BTT - TRANSPORTES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: BTT - TRANSPORTES S/A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5011844-07.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032839-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DUO R ENGENHARIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: DUO R ENGENHARIA LTDA - ME
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5032839-07.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002392-32.2011.4.03.6102

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: RIVOIRO IMOVEIS S/C LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO
APELADO: RIVOIRO IMOVEIS S/C LTDA

O processo nº 0002392-32.2011.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004502-46.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2ª REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: DELVECIO LUIZ MONTAGNOLI

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
APELADO: DELVECIO LUIZ MONTAGNOLI

O processo nº 0004502-46.2013.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004434-67.2011.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: SERGIO RUY EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
APELADO: SERGIO RUY EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA

O processo nº 0004434-67.2011.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020590-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS AUGUSTO LEITAO DE OLIVEIRA - SP272411-A, DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: NOTRE DAME INTERMEDICA SAUDE S.A.
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

O processo nº 5020590-24.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000183-30.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MARISA LOJAS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

APELADO: CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MARISA LOJAS S.A.
APELADO: CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000183-30.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017491-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LOJAS INSINUANTE S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL FABIANO DOS SANTOS SILVA - MG116200-S, LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A

APELADO: LOJAS INSINUANTE S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO DE LIMA NAVES - MG91166-A, RAFAEL FABIANO DOS SANTOS SILVA - MG116200-S

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LOJAS INSINUANTES S.A.
APELADO: LOJAS INSINUANTE S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017491-16.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025325-29.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BRASIL SUL LINHAS RODOVIARIAS LTDA., BRASIL SUL ENCOMENDAS RAPIDAS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ARI VENDRUSCOLO - PR24736-A
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ARI VENDRUSCOLO - PR24736-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BRASIL SUL LINHAS RODOVIARIAS LTDA., BRASIL SUL ENCOMENDAS RAPIDAS LTDA

O processo nº 0025325-29.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000106-09.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, MOTO HONDA DA AMAZONIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, HONDA AUTOMOVEIS DO BRASIL LTDA, MOTO HONDA DA AMAZONIA LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000106-09.2019.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000533-76.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEWCOMFORT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: HELDER RIBEIRO MACHADO - SP286168-A, GUSTAVO SAAD DINIZ - SP165133-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029934-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: M5 INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO NUMERIANO DUBOURCQ DANTAS - PE31920, LAURO ALVES DE CASTRO - PE35478

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: M5 INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5029934-29.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003274-08.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RHAISSA MOURAO DA SILVA CUCINOTTA - SP330058-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: SKF DO BRASIL LTDA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0003274-08.2014.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002481-27.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO**

APELADO: ARPOLI INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI

Advogado do(a) APELADO: MAIKO APARECIDO MIRANDA - SP358265-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012571-62.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA DE SAO PAULO (SP)

APELADO: MAK-FRIGO REFRIGERACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SERPEJANTE DE OLIVEIRA - SP195458-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004785-77.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COLORMATRIX DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PIGMENTOS E ADITIVOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS36876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COLORMATRIX DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PIGMENTOS E ADITIVOS LTDA.

O processo nº 5004785-77.2019.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005295-84.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MALHARIA BRASIL EIRELI

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO DOS REIS FILHO - SP220612-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: MALHARIA BRASIL EIRELI

O processo nº 5005295-84.2018.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019625-50.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANIELLI MAYRADUPONT KLEIN - PR76763-A, KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

O processo nº 5019625-50.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010224-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RGB RESTAURANTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES - SP216180-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: RGB RESTAURANTES LTDA.

O processo nº 5010224-27.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002325-54.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOS GROBO AGROINDUSTRIAL DO BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELADO: LUIZ OTAVIO NEGOSEKI DOMBROSKI - PR60142-A, ALAN RODRIGUES DE ANDRADE - PR73512-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOS GROBO AGROINDUSTRIAL DO BRASIL S.A.

O processo nº 5002325-54.2018.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000619-57.2017.4.03.6003

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO TORRES FILHO - MS7146-A, ARY RAGHIANT NETO - MS5449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GALA - IBB INDUSTRIA BRASILEIRA DE BRINQUEDOS E EMBALAGENS LTDA

O processo nº 5000619-57.2017.4.03.6003 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011390-26.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VCI VANGUARD CONFECÇÕES IMPORTADAS S.A.

Advogados do(a) APELADO: MARCOS RIBEIRO BARBOSA - SP167312-A, JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA - SP220567-A, ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE - SP316062-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VCI VANGUARD CONFECOES IMPORTADAS S.A.

O processo nº 5011390-26.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002639-57.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VOLLO BRASILARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI, VOLLO BRASILARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VOLLO BRASILARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI, VOLLO BRASILARTIGOS ESPORTIVOS EIRELI

O processo nº 5002639-57.2019.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000387-36.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JO CALCADOS JACAREI LTDA

Advogados do(a) APELADO: DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JO CALCADOS JACAREI LTDA

O processo nº 5000387-36.2017.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002729-65.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: MLOG ARMAZEM GERAL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MLOG ARMAZEM GERAL LTDA.

O processo nº 5002729-65.2018.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020116-90.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
Advogado do(a) APELADO: TERCIO CHIAVASSA - SP138481-A
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

O processo nº 0020116-90.2014.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5022503-11.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS INDUSTRIAS DE CALCADOS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - RS47231-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000681-92.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECELAGEM PANAMERICANA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FRANZIN - SP87571-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002126-47.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

O processo nº 5002126-47.2019.4.03.6144 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002643-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PHOENIX INFOLOGICA CO. COMERCIO DE INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA - SP245040-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: PHOENIX INFOLOGICA CO. COMERCIO DE INFORMATICA LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002643-20.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP11178-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0010262-46.2016.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002052-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: AGUEDA GALLARDO LIMA, SUMAYA GALLARDO RICCI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: AGUEDA GALLARDO LIMA, SUMAYA GALLARDO RICCI
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002052-58.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030061-82.2009.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

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

APELANTE: DOK CAR COMERCIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

{processoTrifHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: DOKCAR COMERCIAL LTDA - EPP
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0030061-82.2009.4.03.6182 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004051-56.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: LILIAN STARLING DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: MARCEL RIBEIRO PINTO - MG142884-A, ISABELA REGINA SEMENZIN - MG167225-A, CRISTIANO CURY DIB - MG93904-A, ARYANE VICENTINI CAPANEMA - MG176583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: LILIAN STARLING DE FREITAS
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004051-56.2019.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 17/09/2020 14:00:00
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003402-51.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS CONTADORES PUBLICOS LTDA.

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS CONTADORES PUBLICOS LTDA.

O processo nº 5003402-51.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010583-25.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: VOTOCOM COMERCIAL DE COMUNICACAO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 20 de agosto de 2020

Destinatário: APELANTE: VOTOCOM COMERCIAL DE COMUNICACAO LTDA

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

O processo nº 5010583-25.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 17/09/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5001633-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL

RECORRIDO: SAMUEL SOARES

Advogado do(a) RECORRIDO: PAULA ROBERTA DE MORAES SILVA - SP315989

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022243-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: WALID KHALIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MILENKOVICH CAIXEIRO - SP199291-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por WALID KHALIL contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em autos execução fiscal

O recurso encontra-se deficientemente instruído. Anoto que os autos do processo originário não são eletrônicos, não se aplicando assim a exceção contida no artigo 1.017, § 5º, do Código de Processo Civil.

No caso, ausente cópia de todos os documentos referidos na decisão agravada; menciono, a título de exemplo, aqueles referentes ao parcelamento (fls. 251 e 263) e à constatação da presumida dissolução irregular (fls. 299), dentre outros (fls. 361^v/362, 147, 343/359).

Na forma do condescendente artigo 1.017, § 3º, do Código de Processo Civil, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de **5 (cinco) dias úteis** para providenciar a necessária regularização **sob pena de não conhecimento do agravo** (artigo 932, III, do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001418-53.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: STARSEG-SEGURANCA EMPRESARIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR LUCIO MACHADO DE OLIVEIRA - SP144909-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015669-55.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO, PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: VALTER APARECIDO ZAFFALON

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CACHUCO DA SILVA - SP286366-N, EDSON CACHUCO DA SILVA - SP310148-N

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025113-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HEBEL COMERCIO DE PRODUTOS MEDICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SPI78344-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001280-60.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OPANANKEN ANTISTRESS CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SPI97021-A, MARINA GARCIA FALEIROS - SP376179-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-91.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COPLAN CONSTRUTORA PLANALTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DE OLIVEIRA PEIXOTO - RS51139-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022099-24.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: LIVIA HELENA MOREIRA DA SILVA MELO - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES - SP197124-A, DEBORA DINIZENDO - SP259086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020737-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARAVELAS FLORESTAL S.A.

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023115-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PARIS PACK EMBALAGENS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por PARIS PACK EMBALAGENS LTDA - EPP contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na parte conhecida, em autos execução fiscal.

O recurso encontra-se deficientemente instruído. Anoto que os autos do processo originário não são eletrônicos, não se aplicando assim exceção contida no artigo 1.017, § 5º, do Código de Processo Civil.

No caso, ausente cópia dos documentos mencionados na decisão agravada (por exemplo: cópia do próprio pedido da executada – fls. 128/133, impugnação da exequente – fls. 103/113v, dentre outros – fls. 114/126v), os quais foram fundamentais à formação da convicção do Juízo.

Na forma do condescendente artigo 1.017, § 3º, do Código de Processo Civil, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de **5 (cinco) dias úteis** para providenciar a necessária regularização **sob pena de não conhecimento do agravo** (artigo 932, III, do Código de Processo Civil).

Intim-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025170-34.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AFA PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO MALACHIAS CICONELLO - SP130857-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002959-10.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MADEARTE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002187-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: GLELETRO-ELETRONICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, GLELETRO-ELETRONICOS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-15.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPIKES INJETADOS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: NATALIA BIEM MASSUCATTO PONTALTI - SP200486-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000207-02.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: ABA MOTORS COMERCIAL IMPORTADORA DE PECAS E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - SP211495-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021026-16.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: . DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXTRUSION SYSTEM INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS - EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: AMANDA MANTOAN DE OLIVEIRA PRADO - SP235945-A, MARIA ISABEL MANTOAN DE OLIVEIRA - SP141232-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009608-75.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNISEB CURSOS SUPERIORES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A, RODRIGO FUX - RJ154760-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019267-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RODOGARCIA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO DE OLIVEIRA - SP165786-A, MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A, LIVIA FRANCINE MAION - SP240839-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010043-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE DEFESA DOS USUARIOS S P S DE SAUDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: KEYLA DANIELY DOS SANTOS BEZERRA GUERRA - PE27536, JOSEFA RENE SANTOS PATRIOTA - PE28318, KARLA WANESSA BEZERRA GUERRA - PE26304

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal contra a decisão que não conheceu do agravo de instrumento interposto em sede de ação civil pública movida por ADUSEPS – ASSOCIAÇÃO DE DEFESA DOS USUÁRIOS DE SEGUROS, PLANOS E SISTEMAS DE SAÚDE, contra a União Federal, cujo objeto é a adoção de providências sanitárias em todo o território nacional com imbricação envolvente das Secretarias Estaduais de Saúde.

Alega o embargante “a existência de erro material na decisão, na medida em que se baseou na premissa de que a ação civil pública havia sido proposta perante a Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, quando, na realidade, da leitura dos autos de origem, verifica-se que a agravante não propôs a ação em Ribeirão Preto, mas sim perante o Juízo Federal do Recife-PE, onde foi distribuída à 21ª Vara Federal”.

Afirma que a ação acabou foi redistribuída à 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP após a União ter comparecido espontaneamente naqueles autos e noticiado a conexão da ação civil pública com a ação popular nº 5002074-46.2020.4.03.6102, previamente distribuída à 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de Ribeirão Preto.

A União manifestou-se favoravelmente aos aclaratórios (ID 138091202).

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15.

De fato, a decisão possui erro material quanto ao local de propositura da demanda.

Sabe-se que a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, porém compatível com a hipótese dos autos. Sendo, então, necessária a revisão da decisão liminar no presente agravo de instrumento.

Ao Judiciário não cabe intervir – de regra – em políticas públicas, ainda mais quando o assunto é de alta tecnicidade e demanda estudos e conhecimentos que nem o cidadão comum e nem o Juiz possuem, de modo que suplantiar o entendimento das autoridades competentes (no caso, de saúde pública) pode significar até intervenção ruínoza em providências atuais e urgentes.

Aqui, a teor do que sustenta o modelo argumentativo feito pelo autor, não é sequer caso de ilegalidade ou abuso de poder, mas de *escolha técnica* sobre como enfrentar a pandemia provocada pelo vírus COVID-19.

O autor se finca no entendimento da OMS (que segundo ele é o melhor, em certo aspecto) deixando de considerar que essa mesma OMS que o autor entende ser tão gabaritada, tardou em demasia em identificar o surto como uma pandemia e, assim, colaborou no alastramento da peste pelo mundo.

A questão é complexa e não se resolve em “liminar”.

As providências de combate a essa peste que certamente atrasará o progresso humano em décadas – como já ocorreu na praga que assolou Constantinopla no tempo do Imperador Justiniano e, depois, especialmente entre 1357 a 1358 – em princípio são de alçada das autoridades médicas e cada país possui uma situação peculiar que deve ser tratada na sua singularidade pelas respectivas autoridades sanitárias, de modo que nenhuma ‘cartilha’ oriunda de organismo internacional que não soube – ou não quis – reconhecer uma pandemia, poderá ser impositiva a quem quer que seja.

O autor quer que “ARÉ PROVIDENCIEM, EM CARATER DE URGÊNCIA, AAMPLIAÇÃO DO ESPECTRO DOS TESTES PARA TODOS OS CASOS SUSPEITOS, ATENDENDO ÀS RECOMENDAÇÕES DA OMS, VIABILIZANDO INCLUSIVE A AQUISIÇÃO DE TESTES RAPIDOS EM MASSA, BEM COMO DAAQUISIÇÃO DE MAIS TESTES PCR (mais preciso), e ATRAVÉS DA compra de testes de países como Taiwan e outros países que possam disponibilizar para cumprir as determinações da OMS, para controle da pandemia. AINDA LIMINARMENTE, QUE A RÉ ATUE EM CONJUNTO COM OS ESTADOS PARA QUE AS MEDIDAS RESTRITIVAS, PREVENTIVAS, BEM COMO A REALIZAÇÃO DOS TESTES SE DÊ NO AMBITO NACIONAL DE FORMA COORDENADA, em todos os estados” (sic - do original).

Apesar de juntar aos autos artigo da Universidade de Oxford, o agravante nitidamente se baseia em notícias de jornal e televisão e naquilo que *supõe* foi feito com sucesso em países asiáticos, sequer levando em conta que tais países podem estar iludindo seu povo e outras nações.

Parece ignorar que a submissão de centenas ou milhares de pessoas – sem os sintomas básicos de maior gravidade da gripe pandêmica – a exames, só vai servir para juntar pacientes graves com outros muito menos graves e, assim, prejudicar os segundos e incrementar a transmissão do microorganismo pestilento. Sem falar no custo espantoso da providência que, até agora, foi desaconselhada pelas autoridades de saúde nacionais, num momento em que os recursos devem voltar-se para instalação de unidades médicas de terapia intensiva que faltam no país inteiro.

Jornais, revistas e televisão têm a sua utilidade manifesta para, honestamente, esclarecer e noticiar; mas não haverão de ser as notícias – inclusive pegadas “em segunda mão” de agências noticiosas alienígenas – o meio de dirigir as políticas públicas; ainda mais em assunto de altíssima complexidade como é a infectologia.

O que o Brasil menos precisa, nessa hora grave, é de “achismos”, de palpites (mesmo que bem-intencionados), de *milagreiros* e de estrelismos (sempre lamentáveis), venham de onde vierem

Aqui, não custa lembrar o Padre Vieira: “*Somos o que fazemos. Nos dias em que fazemos, realmente existimos; nos outros, apenas duramos.*”.

O Judiciário não vai ser coadjuvante dessas práticas, sob pena de agir contra o interesse do nosso povo nessa hora tão difícil.

Não há vestígio algum de imoralidade na conduta do Poder Público e, em especial, do Ministério da Saúde.

No tocante às medidas coordenadas com todos os estados, obviamente não pode ser questionado na Justiça Federal.

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, para sanar o erro material apontado, modificando a decisão ID 131481829, com efeitos infringentes, para **indeferir a antecipação de tutela recursal**.

À contraminuta.

Após, ao MPF.

Comunique-se incontinenti, por meio eletrônico, ao Juízo de origem, à Procuradoria Federal local e à Advocacia Geral da União.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5028865-29.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VENTUNO PRODUTOS TEXTÉIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO DE JESUS SANTOS - BA41497-A, RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000480-15.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORIGINAL FILTER INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LOURENCO DE ALMEIDA PRADO - SP222325-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002190-27.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

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

APELADO: DHC COMERCIO DE VEICULOS E PECAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR HUGO BRAGADE CARVALHO SOUZA - SP361951-A, THIAGO PERANDRE PACHECO DE ANDRADE VILLELA - SP325556-A, MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE - SP207986-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 0021660-79.2010.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

REQUERENTE: TAM LINHAS AEREAS S/A.

Advogado do(a) REQUERENTE: JOSE EDSON CARREIRO - SP139473-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem.

Cuida-se de cumprimento de sentença relativo aos honorários advocatícios arbitrados em favor de TAM LINHAS AÉREAS no acórdão de fls. 151/156, proferido pela Sexta Turma no julgamento de medida cautelar incidental, que transitou em julgado em **06/04/2016** (*Certidão de Trânsito e Termo de Baixa* expedida pelo STJ – fl. 247). O pedido foi instruído com planilha do valor atualizado até agosto/2018.

Intimada nos termos do art. 535 do CPC, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) impugnou a execução, alegando excesso de valor, conforme demonstrativo por ela apresentado (fls. 324/325).

Pela decisão de fls. 327/328, julguei intempestiva a impugnação apresentada pela UNIÃO e determinei a remessa dos autos à Contadoria Judicial por verificar *ictu oculi* que o cálculo apresentado pela requerente incluiu parcela indevida.

A Seção de Cálculos Judiciais desta Corte apresentou os cálculos às fls. 331/333.

As partes foram intimadas e concordaram com os cálculos da Contadoria (fls. 337 e 340).

Sucedendo que, nos termos do art. 349, II, do Regimento Interno desta Corte, cabe a execução de acórdão proferido pela Turma ao seu Presidente.

Sendo assim, encaminhe-se o presente feito ao Presidente da C. Sexta Turma, Desembargador Federal Fábio Prieto, nos termos do art. 349, II, do Regimento Interno desta Corte, para as providências que S. Exa. alvitrar.

Dê-se baixa ante a cessação de atribuições deste Relator.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000610-52.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: HOSPITAL E MATERNIDADE MOGI LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002481-52.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIFAL COMERCIAL DE TABACOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001990-44.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: SISTEMA TRANSPORTES SA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ ROXO FERREIRA LIMA - SP156748-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001139-94.2020.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUBRITECH DO BRASIL SERVICOS DE LUBRIFICACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS WILLIAM GO - SP287885-A, DAGMAR DOS SANTOS - SP172325-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001108-28.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HANNA INDUSTRIA MECANICALTDA

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO DE ANDRADE - SP225479-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006085-19.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGRO QUIMICA MARINGASA

Advogados do(a) APELADO: ADONIRAN PAULO TONIN - SP152655, ADILSON LUIZ SAMAHA DE FARIA - SP26958-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000924-23.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONETE ROSA DE QUEIROZ SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002624-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA ANTONIA SOUZA SOCORRO

Advogado do(a) APELADO: BRUNA DE SOUZA - MS24108-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Trata-se de Ação Declaratória de Inexistência de Débito - pedido de tutela de urgência, movida por Aparecida Antonio Souza Socorro em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Processado o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, *verbis*:

“Ante o exposto, hei por bem **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na prefação, para o fim de: a) **DETERMINAR** ao réu o cancelamento dos descontos relativos ao procedimento administrativo mencionado na prefação, efetivados no benefício NB 132.627.574-4 (f. 16), convalidando a liminar deferida iníto litis. b) **CONDENAR** o réu a ressarcir à autora os valores descontados indevidamente em decorrência do procedimento indicado no item anterior, atualizado pelo I PCA-E desde o efetivo desconto e acrescido de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Resolvo o mérito desta ação, nos termos do art. 487, inc. I, do CPC. Ante a sucumbência, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, os quais deverão ser apurados quando liquidado o julgado, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, inc. I, do CPC. Sem custas, nos termos do art. 24, inc. I, da Lei Estadual n.º 3.779/2009. Como trânsito em julgado, cumpre-se conforme determinado na Ordem de Serviço n. 01/2016. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se”

O INSS, ora recorrente, pede a reforma da sentença ao argumento, em síntese, que o processo administrativo que foi conduzido pelo requerido e que culminou com a suspensão do benefício e a cobrança de valores indevidamente recebidos pela parte autora é regular, de modo que os atos nele praticados podem culminar na suspensão da aposentadoria que vinha sendo recebida pela parte autora, bem como na cobrança dos valores até então pagos pelo INSS.

Acrescenta que a Administração Pública, pelo princípio da autotutela, tem o poder-dever de revisar os seus atos quando eivados de nulidade, nos termos dos Enunciados nº 346 e nº 473 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e que os atos administrativos ostentam a presunção de legitimidade e veracidade, que somente pode ser ilidida pelo administrado mediante robusta prova em contrário, o que não ocorreu na hipótese em testilha.

Diante, portanto, de todos esses aspectos, não restam dúvidas de que o processo administrativo em curso é válido, devendo, pois, serem mantidos os atos nele praticados.

Alega, ainda, que a necessidade de cessação do pagamento indevido nada mais é que exercício do poder-dever de a Administração rever seus atos, sendo possível a cobrança de valores recebidos de boa-fé.

Processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A Primeira Seção do C. STJ, ao apreciar o Recurso Especial 1381734/RN, afetou e submeteu, na forma do artigo 1.037, do CPC/2015, a seguinte questão a julgamento: “*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*” (Tema 979).

Em tal oportunidade, os eminentes Ministros determinaram a “*suspensão nacional de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos (Art. 1.037, II, CPC).*” (acórdão publicado no DJe de 16/08/20”.

Sendo assim e considerando que, no caso vertente, discute-se justamente a possibilidade de o INSS descontar, do benefício previdenciário recebido pela parte autora, valores indevidamente pagos em função de um erro da Administração, forçoso é concluir que a suspensão deste feito é medida imperativa, em função do quanto estabelecido no art. 1.037, II, do CPC/2015.

Por tais razões, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003834-95.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: HEINRICH ZIMMERMANN
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da r. decisão ID 139323110, pratico este ato meramente ordinatório para que o apelante seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

“A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.”

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002857-36.2014.4.03.6102
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ALIPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A
APELADO: ALIPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004697-61.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SYRLEI DE PONTES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: CARMEM LUCIALOVRIC DACUNHA - SP227990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000454-95.2018.4.03.6125

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. H. L. D. S., MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
REPRESENTANTE: DANIELA APARECIDA LEONEL

Advogado do(a) APELADO: FABIO CURY PIRES - SP360989-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - "Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão". Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 454/1263

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0018397-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: MARIA APARECIDA DANIEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001124-91.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MARTINS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVA FERREIRA DA MOTA - MG158780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 126846009: Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023537-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:NELSON FERREIRA CARDOSO

Advogado do(a)APELADO: GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA - SP241995-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032567-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA DE FATIMA DE ARAUJO

Advogado do(a)APELANTE: MARLEI BARBOSA DE CARVALHO - SP82600

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6073874-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: KEMILY VILELA SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: VALDELI PEREIRA - SP260446-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000967-02.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: WAGNER RIBEIRO RAMOS

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ALINE CRISTINA MANTOVANI - SP278689-A, AMANDA CAROLINE MANTOVANI - SP288124-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072174-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE MEDINA COSTA DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO MASSARU DONAKINO - SP216352-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149527-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS PELEGRINO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA LAYS DE FARIA - SP390710-N, CALINALIGIA BARBOSA MONMA GALARRAGA - SP371641-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224397-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AFONSO DA SILVA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000004-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO NORBIATO GARCIA

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A, NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072697-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: REGINALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RODRIGUES DE CARVALHO E OLIVEIRA - PR80411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788244-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON REIS DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON REIS DOS SANTOS

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

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896484-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DE MELO SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5972984-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCIANA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA RIBEIRO PEREIRA - SP355909-A, FRANCISCO PEREIRA NETO - MG133248-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5984104-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDECI JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO APARECIDO DIONISIO DA SILVA - SP225064-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6089834-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RUTE SILVANASCIMENTO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788164-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ RODRIGUES DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

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

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006524-10.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR DE MELO LIMA

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

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 3 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266504-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBERTO MASSUD DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE OLIVEIRA GIORDANO GUAZZELLI - SP261676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intímense.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002274-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: BENEDITO APARECIDO ROSA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intímense a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 2 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002744-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROBERTO CARLOS GONCALVES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1.031):

Tema nº 1031 - Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo. Precedentes: REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005654-55.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELAINE CUSTODIO DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 130964257: Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os embargos de declaração opostos pela parte autora.

P. I.

São Paulo, 7 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020884-11.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO BATISTA
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 90482839, p. 73/75: Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os embargos de declaração opostos pela parte autora.

P. I.

São Paulo, 7 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6089048-52.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GEISA FAVIANA GONCALVES DE LIMA, Y. V. G. D. L.
ASSISTENTE: GEISA FAVIANA GONCALVES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N,

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - *“Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”*. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.
Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.
P. I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001598-61.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VICENTE FELICIO

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM - SP271130-A, GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 13607857), intímem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OLIMPIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OLIMPIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e atividade especial.

A sentença (ID – 132719146) julgou procedente a ação, uma vez que reconheceu o período trabalhado de 24/05/2004 a 05/08/2011 como tempo especial, e concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar da data do requerimento administrativo (18/09/2014). Determinou o pagamento dos valores devidos, acrescidos de juros, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação (ID – 132719152) pleiteando, em apertada síntese, que o período trabalhado de 24/05/2004 a 05/08/2011 não pode ser considerado como especial, tendo em vista que não comprovou exposição a agente insalubre, bem como que não foi observada a metodologia correta na averiguação do ruído considerado insalubre. Subsidiariamente, requer que os juros moratórios e a correção monetária sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256548-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE OLIMPIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal. Considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, conclui-se que o valor da condenação, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado. Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o INSS nega que o período trabalhado de 24/05/2004 a 05/08/2011 possa ser averbado como especial, motivo pelo qual o benefício previdenciário não pode ser concedido à parte autora.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período controvertido, bem como o direito à concessão do benefício previdenciário vindicado.

Apesar do saneamento do processo (ID – 132719129/ 132719135) constar claramente a fixação da controvérsia quando ao conhecimento da atividade rural desenvolvida pela parte autora, a sentença foi omissa ao não apreciar a matéria, motivo pelo qual é cabível a aplicação do art. 1.013, § 3º, inciso III, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

III - constatar a omissão no exame de um dos pedidos, hipótese em que poderá julgá-lo;

Assim, havendo condições para o imediato julgamento do processo, passo a apreciar a controvérsia quanto ao reconhecimento do exercício de atividade rural da parte autora, tendo em vista que a documentação pertinente já foi juntada aos autos bem como as provas testemunhais já foram colhidas (ID - 132719172), tudo sob o crivo do contraditório.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgrR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Theresia de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

No caso em concreto, o autor juntou aos autos, como início de prova material, certidão de casamento (ID – 132719056 - Pág. 1 e 132719056 - Pág. 7), datada de 1977, na qual é qualificado como "lavrador"; título eleitoral, datado de 1976, na qual é qualificado como "lavrador" (ID - 132719056 - Pág. 3); certidões de nascimento de cinco filhos, datadas de 1979, 1981, 1982, 1985 e 1989, nas quais é qualificado como "lavrador" (ID - 132719056 - Pág. 8/12).

Os relatos testemunhais, apesar de bastante genéricos e sucintos, corroboraram a história descrita na exordial e atestada por prova documental, uma vez que confirmam que o autor trabalhou como rural, cumprindo assim os requisitos de deixados em aberto pelas provas materiais. Por outro lado, não havendo nenhum início de prova material anterior a 1976, não há como atestar todo o período pleiteado pelo requerente.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, com a comprovação de sua permanência nas lides rurais aliada à prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, restou configurado o labor rural exercido pelo autor, pelo período de 01/01/1976 a 10/04/1978.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaca-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais:

- no período de 24/05/2004 a 05/08/2011, vez que, conforme PPP juntados aos autos (ID – 132719057 - Pág. 7/8), exerceu as funções de operador de motosserra e esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 102 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, no item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulatório da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUIDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a tese de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Cumpra observar, ainda, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos de trabalho especial e rural, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (18/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os consectários legais, mantida a sentença que reconheceu e determinou a averbação do período trabalhado de 24/05/2004 a 05/08/2011 como exercício em atividade especial, **reconhecido o exercício de atividade rural pela requerente, no período de 01/01/1976 a 10/04/1978**, e mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
3. No caso em concreto, o autor juntou aos autos, como início de prova material, certidão de casamento, datada de 1977, na qual é qualificado como "lavrador"; título eleitoral, datado de 1976, na qual é qualificado como "lavrador"; certidões de nascimento de cinco filhos, datadas de 1979, 1981, 1982, 1985 e 1989, nas quais é qualificado como "lavrador".
4. Diante da prova material acostada aos autos, com a comprovação de sua permanência nas lides rurais aliada à prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, restou configurado o labor rural exercido pelo autor, pelo período de 01/01/1976 a 10/04/1978.
5. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período 24/05/2004 a 05/08/2011, vez que, conforme PPP juntados aos autos, exerceu as funções de operador de motosserra e esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 102 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, no item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
6. Computados os períodos de trabalho especial e rural, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
7. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida em parte. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209028-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ODAIR DO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209028-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ODAIR DO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A sentença julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, visto ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformado, apelou o autor sustentando que teria interesse processual, uma vez que já teria adentrado com requerimento administrativo, tendo a autarquia negado o reconhecimento de parte dos períodos requeridos. No mérito, pleiteia o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos alegados na inicial, e que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5209028-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ODAIR DO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: HELIO PEREIRA DA PENHA - SP243481-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Com razão o autor.

In casu, observo que na inicial o autor pleiteia o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 01/06/1995 a 19/08/2015, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Observo que o autor ingressou administrativamente com o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, tendo a autarquia o indeferido por falta de cumprimento do tempo de contribuição (id. 128439717 - Pág. 1).

Presente, portanto, o interesse de agir, consoante disposto nos arts. 17 e ss do CPC.

Necessária, no caso, a dilação probatória para verificação de documentos e laudos técnicos.

Assim, tendo o juízo julgado extinto o feito sem resolução de mérito, entendo ser caso de anulação da r. sentença *a quo*.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para ANULAR a r. sentença, pelo que determino a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE 1ª INSTÂNCIA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Presente o interesse de agir, uma vez que o pedido foi indeferido em sede administrativa.
2. Necessária a dilação probatória para verificação de documentos e demais provas.
3. Apelação do autor parcialmente provida. Sentença de 1ª instância anulada. Remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor para anular a r. sentença, e determinar a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002388-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: R. D. R. G.

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002388-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: R. D. R. G.

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do amparo social.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de deficiência, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em virtude da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, o autor ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitado para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002388-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: R. D. R. G.

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 16/10/2017 refere que o periciado com 14 anos é portador de pé em valgo, sem apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Desse modo, não restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despicando investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."

(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275068-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZILDETE LUIZ FERREIRA HENRIQUE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275068-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZILDETE LUIZ FERREIRA HENRIQUE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade de 61 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275068-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ZILDETE LUIZ FERREIRA HENRIQUE

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020398-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: EMERSON HIDE TO MAKI
REPRESENTANTE: ELIZA MITIYO NAKAGAWA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020398-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: EMERSON HIDE TO MAKI
REPRESENTANTE: ELIZA MITIYO NAKAGAWA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito de sua tia, CONCEDEU A SEGURANÇA, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 22/07/2018, data do pedido administrativo.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

É O RELATÓRIO.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5020398-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: EMERSON HIDETO MAKI
REPRESENTANTE: ELIZA MITIYO NAKAGAWA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: AILTON CELSO DA SILVA JARDIM - SP416245-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

É COMO VOTO.

/gabiv/mios

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. A sentença foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000158-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALDA DE FATIMA BUCCI RUFINO

Advogados do(a) APELADO: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000158-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALDA DE FATIMA BUCCI RUFINO

Advogados do(a) APELADO: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida na ação mandamental, na qual se objetiva o cômputo, para fins de carência, do período de 01/01/1969 e 31/08/1970 trabalhado na empresa Indústria de Calçados Ruy de Melo, para a concessão da aposentadoria por idade.

A sentença concedeu a segurança, **verbis**:

"Diante do exposto, concedo a segurança para determinar à autoridade impetrada a implantação, em favor da impetrante, do benefício de aposentadoria por idade, a partir de 06.10.2017, tendo em vista o reconhecimento para fins de carência dos períodos de 1.º.1.1969 a 31.8.1970, 1.º.10.1970 a 27.4.1971, 2.8.1971 a 30.9.1976, 6.10.1986 a 1.º.12.1986, 1.º.4.2010 a 31.3.2011 e de 1.º.5.2011 a 31.10.2017, nos termos da fundamentação. Sem honorários, consoante o entendimento sedimentado nas Súmulas n. 512 do STF e n. 105 do STJ. Sentença sujeita à remessa necessária. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Custas, pela parte impetrada, na forma da lei."

Insurge-se a autarquia, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora ausência de demonstração de direito líquido e certo e atribuição de efeito suspensivo ao recurso em razão de risco grave aos cofres públicos, da efetiva probabilidade de provimento recursal e pela irreversibilidade do provimento antecipatório.

No mérito, pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que a impetrante não comprovou os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado; é relativo o valor probante das anotações constantes em CTPS; prescrição; termo inicial do benefício e custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egr. Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000158-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALDA DE FATIMA BUCCI RUFINO

Advogados do(a) APELADO: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A remessa oficial deve ser conhecida, visto que, concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Conhecida a remessa oficial, em juízo de admissibilidade, verifico que o recurso está formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC), razão pela qual o recebo e passo a apreciá-lo.

No que tange à preliminar arguida de ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, sem razão o INSS.

Com efeito, o Chefe da Agência do INSS, ao contrário do sustentado pelo recorrente, está legitimado para responder a mandado de segurança versando sobre indeferimento de benefício previdenciário por funcionário da agência a ele subordinado hierarquicamente.

No caso dos autos, forçoso concluir que, em se tratando de reconhecimento de direito à obtenção de benefício previdenciário, a autoridade responsável pela sua prática é o chefe da agência do INSS onde o tal benefício foi pleiteado.

Quanto à imediata execução da sentença ora recorrida, insta dizer que, a antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V, do CPC/2015.

Ademais, afigura-se possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rel 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, AgRg no Ag 1322033, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 28/09/2010). De qualquer forma, não apresentou o apelante fundamentação relevante a ensejar atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1012, § 4º do código atual).

De igual sorte, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Por fim, a alegada ausência de demonstração de direito líquido e certo se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

Passo à análise do mérito.

O *mandado de segurança* é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "**concede-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público**".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Ingresso na análise conjunta da remessa oficial e do recurso do INSS.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

No caso concreto, tendo a parte autora nascido em 12/03/1956 e havendo se filiado à Previdência mesmo antes da Lei 8.213/91, o período contributivo de carência a ser comprovado é de 180 meses, uma vez que completou 60 anos em 12/03/2016.

O INSS reconheceu administrativamente 163 contribuições (ID. 6182907, pg. 35), deixando de abranger o período de 01/01/1969 a 31/08/1970 em que a autora trabalhou na empresa Indústria de Calçados Roy de Mello.

Para a comprovação do período de carência, foram juntados aos autos: os documentos referentes aos Ids 4212898, 4212904, 4212909 e 4212910, que atestam o desempenho de atividade laborativa pela impetrante nos períodos de 1.º.1.1969 a 31.8.1970 e de 1.º.10.1970 a 27.4.1971; bem como o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, f. 13 do Id 4369548, e Id 4212923, que atestam a existência de vínculo empregatício da impetrante, nos períodos de 2.8.1971 a 30.9.1976, 6.10.1986 a 1.º.12.1986, 1.º.4.2010 a 31.3.2011 e de 1.º.5.2011 a 31.10.2017.

Os períodos somados totalizam 180 meses de contribuição, o que é suficiente para o preenchimento das contribuições exigidas para o requisito da carência no ano em que completou 60 anos.

Confira-se a tabela

Período			Tempo Comum			Tempo Especial			Carência *		
admissão	saída	registro	a	m	d						
01/01/1969	31/08/1970		1	8	1	-	-	-			
01/10/1970	27/04/1971		-	6	27	-	-	-			
02/08/1971	30/09/1976		5	1	29	-	-	-			
06/10/1986	01/12/1986		-	1	26	-	-	-			
01/04/2010	31/03/2011		1	-	1	-	-	-			
01/05/2011	31/10/2017		6	6	1	-	-	-			
			-	-	-	-	-	-			
			13	22	85	0	0	0	0	0	0
			5.425			0					
			15	0	25	0	0	0			
			0	0	0	0,000000					
			15	0	25						

Portanto, referido período deve ser reconhecido na contagem, posto que foram anexados no processo administrativo e também nestes autos diversos documentos que comprovam esta informação, como, folhas de pagamento de diversos meses (ID. 6182895), sentença trabalhista homologatória de acordo entre a autora como empregada e referida empresa (ID. 6182907, fls. 15/20), declaração da empresa de existência de vínculo empregatício com a autora no período mencionado (ID. 6182907, fls. 23) e lista de relação de empregados da empresa (ID. 6182907, fls. 24).

O termo inicial do benefício fixado em 06/10/2017 dever ser mantido porque a impetrante comprovou que já satisfazia os requisitos legais necessários à concessão do benefício, devendo ser mantido.

Por fim, relativamente às custas, o decisor determinou a observância da lei.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS.

É COMO VOTO.

**/gabiv/soliveir...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: PRELIMINARES REJEITADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO.

1. A remessa oficial deve ser conhecida, visto que, concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o § 1º do art. 14, da Lei nº 12.016/2009, bem como estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças que forem proferidas contra a União e suas respectivas autarquias, como o caso dos presentes autos, nos termos do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

2. O Chefe da Agência do INSS está legitimado para responder a mandado de segurança versando sobre indeferimento de benefício previdenciário por funcionário da agência a ele subordinado hierarquicamente.

3. A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V, do CPC/2015. Ademais, afigura-se possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, AgRg no Ag 1322033, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 28/09/2010).

4. De qualquer forma, não apresentou o apelante fundamentação relevante a ensejar atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1012, § 4º do código atual). De igual sorte, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

5. O *mandado de segurança* é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "**conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público**".

6. A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

7. A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, que exige o cumprimento da e do requisito etário de *65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher*.

8. O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

9. No caso concreto, tendo a parte autora nascido em 12/03/1956 e havendo se filiado à Previdência mesmo antes da Lei 8.213/91, o período contributivo de carência a ser comprovado é de 180 meses, uma vez que completou 60 anos em 12/03/2016.

10. O INSS reconheceu administrativamente 163 contribuições (ID. 6182907, pg. 35), deixando de abranger o período de 01/01/1969 a 31/08/1970 em que a autora trabalhou na empresa Indústria de Calçados Roy de Mello.

11. Para a comprovação do período de carência, foram juntados aos autos: os documentos referentes aos Ids 4212898, 4212904, 4212909 e 4212910, que atestam o desempenho de atividade laborativa pela impetrante nos períodos de 1.º.1.1969 a 31.8.1970 e de 1.º.10.1970 a 27.4.1971; bem como o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, f. 13 do Id 4369548, e Id 4212923, que atestam a existência de vínculo empregatício da impetrante, nos períodos de 2.8.1971 a 30.9.1976, 6.10.1986 a 1.º.12.1986, 1.º.4.2010 a 31.3.2011 e de 1.º.5.2011 a 31.10.2017.

13. Os períodos somados totalizam 180 meses de contribuição, o que é suficiente para o preenchimento das contribuições exigidas para o requisito da carência no ano em que completou 60 anos.

14. O período de 01/01/1969 a 31/08/1970 deve ser reconhecido na contagem, posto que foram anexados no processo administrativo e também nestes autos diversos documentos que comprovam o labor exercido como, folhas de pagamento de diversos meses (ID. 6182895), sentença trabalhista homologatória de acordo entre a autora como empregada e referida empresa (ID. 6182907, fls. 15/20), declaração da empresa de existência de vínculo empregatício com a autora no período mencionado (ID. 6182907, fls. 23) e lista de relação de empregados da empresa (ID. 6182907, fls. 24).

15. O termo inicial do benefício fixado em 06/10/2017 deve ser mantido porque a impetrante comprovou que já satisfazia os requisitos legais necessários à concessão do benefício, devendo ser mantido.

16. Relativamente às custas, o decisor determinou a observância da lei.

17. Remessa oficial e recurso do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003208-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: JAIR BERTAGLIA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003208-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: JAIR BERTAGLIA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta por JAIR BERTAGLIA, contra sentença proferida em sede de execução, que julgou parcialmente procedente os embargos à execução interpostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial nos valores de R\$ 124.372,54 atualizados para 05/2014 e R\$ 130.205,46, para 04/2015 (Num. 3153965 - Pág. 6/9).

Sustenta que, tendo adquirido direito ao benefício em 15.12.1998, há que se impor a aplicação das regras vigentes àquela época, independentemente da data do requerimento administrativo. Assim, o cálculo da renda mensal inicial deve ser composta pela média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição anteriores à 15.12.1998, atualizados até a data de início do benefício, *in casu*, 05.04.2006, conforme dispunha o Decreto nº. 611/92, substituído pelo Decreto nº 2.172/97, vigentes à época em que adquiriu direito ao benefício.

Aduz, também, que a utilização da Resolução nº. 134 de 2010 está em desconformidade com o decidido nas ADIN's n.º 4357/DF e 4425/DF (Rel. Min. Luiz Fux, j. em 13.03.2013), devendo ser afastada a TR como indexador da correção monetária.

No que tange aos honorários advocatícios, alega que deve ser fixado o percentual de 15% sobre o valor da condenação, sendo devido o acréscimo em casos de recursos interpostos que obtêm a reforma da sentença a quo, nos termos do art. 85, 1º e 11, do CPC.

Nesse sentido, requer a reforma da sentença, determinando-se a apuração do valor da renda mensal inicial pela média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição anteriores à 15.12.1998, atualizados até o mês anterior ao do início do benefício (05.04.2006); a aplicação da Resolução 267 de 2013, com o afastamento da TR como índice de correção monetária; e a condenação da autarquia no pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% sobre o valor da condenação, em razão da interposição da presente apelação, nos termos do §§11 e 13, do artigo 85, do CPC/2016.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003208-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELANTE: JAIR BERTAGLIA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo consta, o título exequendo, cujo trânsito em julgado ocorreu em 28/03/2014, concedeu aposentadoria por tempo de contribuição integral ao ora apelante, desde a DER (05/04/2006), consignando que o benefício deveria ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Vejamos:

“No caso em apreço, enquadrado e convertido de tempo especial em comum os lapsos pretendidos, somados aos períodos incontroversos, assim também ao labor urbano ora reconhecido, perfaz a parte autora 35 anos, 02 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (05.04.2006 - fl. 57), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.04.2006 - fl. 57).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, para esclarecer acerca da incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora, e NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação do Autor, na forma acima explicitada."

Iniciada a execução, o autor requereu benefício mais vantajoso, a saber, aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com DIB em 16/12/1998, nos termos do tempo de contribuição calculado na planilha anexada pelo Juízo "a quo" (Num. 3153962 - Pág. 7), tendo o INSS apurado que a RMI no valor de R\$ 1.511,55, com DIB em 16/12/1998, de fato, era mais vantajosa (Num. 3153964 - Pág. 1).

Pois bem.

Com efeito, o exercício do direito adquirido relativo à forma mais vantajosa de cálculo da renda mensal inicial, para aqueles que, não obstante tivessem preenchido os requisitos para a aposentadoria antes da Emenda Constitucional nº 20/98, só viessem a requerê-la posteriormente, é regulada pelo artigo 187 do Decreto nº 3.048/99. Vejamos:

“Art. 187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la.

Parágrafo único. Quando da concessão de aposentadoria nos termos do caput, o tempo de serviço será considerado até 16 de dezembro de 1998, e a renda mensal inicial será calculada com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores àquela data, reajustada pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até a data da entrada do requerimento, não sendo devido qualquer pagamento relativamente a período anterior a esta data, observado, quando couber, o disposto no § 9º do art. 32 e nos §§ 3º e 4º do art. 56". (Grifei)

Conclui-se, assim, que o segurado que tiver preenchidos os requisitos para concessão do benefício previdenciário anteriormente à EC/1998, pode optar em ter seu salário-de-benefício calculado a partir da média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição até a data da aquisição do direito, reajustando-se o valor assim obtido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção (art. 187 do Decreto nº 3.048/99), ou pela forma de cálculo posterior à Lei 9.876/1999 (art. 188-B do Decreto nº 3.048/99).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO QUE INTEGRAM O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NOS TERMOS DO ARTIGO 29 DA LEI 8.213/1991 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 187 E DO ARTIGO 188-B DO DECRETO 3.048/1999. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

(...)

4. O Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/1999, prevê duas possibilidades de cálculo do salário de benefício pelo direito adquirido: (1) em razão do advento da Emenda Constitucional 20/1998, tendo em conta as alterações dos requisitos para concessão de aposentadoria; (2) pelo advento da Lei 9.876/1999. As duas possibilidades estão amparadas nos artigos 187 e 188-B do Decreto 3.048/1999.

5. Quando a aposentadoria foi deferida com suporte tão somente no tempo de serviço prestado até 16-12-1998, vale dizer, com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/1998, a atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo deverá observar como marco final a data ficta de dezembro de 1998 e não a data efetiva da implantação em folha de pagamento.

6. Apurando-se a renda mensal inicial na época do implemento das condições preestabelecidas e reajustando-a posteriormente pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção, conforme parâmetros trazidos no artigo 187, parágrafo único, do Decreto 3.048/1999. A data de entrada do requerimento norteará unicamente o início do pagamento do benefício. Outrossim, se a segurada optar pela aposentadoria pelas regras vigentes até a edição da Lei 9.876/1999, deve ser observada a redação do artigo 188-B do referido Decreto.

7. Em qualquer dos casos deve ser calculada a renda mensal inicial do benefício na data em que reunidos os requisitos necessários para sua concessão, a partir daí, a renda mensal inicial deverá ser reajustada pelos índices de correção monetária dos benefícios previdenciários até a efetiva implantação em folha de pagamento.

8. Recurso especial conhecido e não provido."

(STJ, REsp nº 1.342.984/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 05/11/2014).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. REQUISITOS NA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO POSTERIOR. ART. 187 DO DECRETO 3.048/99. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947. LEI N.º 11.960/09. TR. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. FALATA DE INTERESSE RECURSAL. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

Da análise dos autos principais, se verifica que foi reconhecido o direito do exequente à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, mediante o cômputo do período de 30 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço até a EC 20/98 (fls. 238 - autos principais), e termo inicial do benefício fixado em 17/01/2002.

- Em que pesem os argumentos do apelante, os salários-de-contribuição devem ser efetivamente corrigidos somente até 16.12.1998 (data em que constituído o direito ao benefício), sendo que, a partir de então, a RMI obtida deve ser atualizada pelos índices de reajustes dos benefícios, até a data da entrada do requerimento, conforme disposto no art. 187, do Decreto 3.048/99.

- Sendo assim, correta a forma de cálculo e apuração da RMI adotada pela contadoria judicial da primeira instância, por ter aplicado o Decreto n.º 3.408/99, sendo esta a legislação vigente na DER (17/01/2002).

(...)"

(AC nº 0006948-91.2012.4.03.6183/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial 08/02/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. EC 20/98. ART. 187, DO DECRETO Nº 3.048. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA RMI.

1. Na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, os salários-de-contribuição devem ser atualizados até 16.12.1998, data em que se apura a RMI do benefício. Precedentes do STJ.

2. Em seguida a RMI deve ser reajustada até a DIB pelos mesmos índices aplicados aos benefícios já implantados nesse período. Inteligência do Art. 187, do Decreto nº 3.048.

3. Apelação provida."

(AC nº 0003297-46.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 06/07/2017).

Dessa forma, tem o autor direito à concessão do benefício pela sistemática mais vantajosa, cabendo ao INSS proceder às simulações, e ao segurador a opção pela aposentadoria na modalidade que se afigurar mais benéfica, ressaltando-se a impossibilidade de utilização de regimes híbridos de cálculos (STF, Pleno, RE nº 630.501/RS, rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 26.08.2013).

Dito tudo isso, nos termos das considerações da Contadoria Judicial, e da análise do conflito dos cálculos elaborados pela parte autora e INSS, verifica-se que, de fato, o exequente não aplicou o art. 187, parágrafo único, do Decreto 3048/1999, ao cálculo de sua RMI (Num. 3372750 - Pág. 23), em desacordo com os fundamentos acima.

Com essas considerações, entendo que deve ser mantida a RMI calculada nos termos dos cálculos da Contadoria Judicial, que observou as regras elencadas neste voto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, com razão o apelante.

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Vale ressaltar que a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária.

Dessa forma, deve ser retificado os cálculos na origem, nos termos dos parâmetros doravante consignados, situação que prejudicará a questão relativa ao arbitramento dos honorários, na medida em que demandará a prolação de nova decisão, pelo Juízo "a quo", acerca da impugnação apresentada.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação interposta, para determinar o refazimento de cálculo na origem, com aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal – Resolução 267/2013.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. CÁLCULO DARMI. DIREITO ADQUIRIDO. EC 20/98. APLICAÇÃO DO ART. 187, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO 3.048/1999. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL – RESOLUÇÃO 267/2013.

- O exercício do direito adquirido relativo à forma mais vantajosa de cálculo da renda mensal inicial, para aqueles que, não obstante tivessem preenchido os requisitos para a aposentadoria antes da Emenda Constitucional nº 20/98, só viessem a requerê-la posteriormente, é regulada pelo artigo 187 do Decreto nº 3.048/99.

- O segurado que tiver preenchidos os requisitos para concessão do benefício previdenciário anteriormente à EC/1998, pode optar em ter seu salário-de-benefício calculado a partir da média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição até a data da aquisição do direito, reajustando-se o valor assim obtido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção (art. 187 do Decreto nº 3.048/99), ou pela forma de cálculo posterior à Lei 9.876/1999 (art. 188-B do Decreto nº 3.048/99), ressaltando-se a impossibilidade de utilização de regimes híbridos de cálculos (STF, Pleno, RE nº 630.501/RS, rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 26.08.2013).

- Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

- Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação interposta, para determinar o refazimento de cálculo na origem, com aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal? Resolução 267/2013 É o voto., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000598-72.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000598-72.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença (Id.: 7280809) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data do requerimento administrativo (21/06/2013, Id.: 7279826), condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, com juros e correção monetária, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

Em suas razões de apelação (Id.: 7280815), sustenta o INSS:

- 1 - que a parte autora não se enquadra em nenhum dos conceitos de incapacidade;
- 2 - que não há miserabilidade;
- 3 - a prescrição quinquenal;
- 4 - que a data inicial do benefício seja da data da juntada do laudo técnico;
- 5 - que os índices de juros de mora e correção monetária sejam os dispostos no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009;
- 6 - que seja observada a Súmula 111 do STJ quando da condenação em honorários advocatícios.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: 12260166).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000598-72.2018.4.03.6124

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOEL MARIANO SILVERIO - SP185258-A

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam se "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no REsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática, por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

A autora nasceu em 15/06/1953 (fl. 13), contando, atualmente, 64 anos de idade. Desta feita, deve comprovar, para fazer jus ao benefício assistencial requerido, que é portadora de deficiência e que não possui meios de prover sua manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Da análise do laudo social e da complementação, acostados às fls. 83/99 e 121/125, infere-se que a autora reside sozinha em casa própria, composta por 8 cômodos de alvenaria; toda em laje, em ótimo estado de conservação e limpeza satisfatória. A casa foi construída com a ajuda dos dois filhos que possui. Os filhos residem em outro local. A autora percebe rendimento variável proveniente da venda de vassouras que realiza nas ruas, no valor aproximado de R\$ 72,00, bem como recebe auxílio bolsa família no valor de R\$ 50,00 (para junho de 2014). A filha da autora fornece ajuda com alguma quantia em dinheiro, quando pode. Seu filho, não tem condições de ajudar a mãe financeiramente, porém colabora com consertos e pinturas na casa da autora, quando necessário. Deste modo, presente a vulnerabilidade.

Em relação ao requisito da incapacidade, a parte autora logrou êxito na sua comprovação. O laudo médico acostado às fls. 76/80 comprovou ser a parte autora portadora de ruptura transfixante do tendão supraespinhal, com prejuízo funcional importante de MSD, referindo dor intensa na articulação ao mínimo toque ou movimento; não há possibilidade de recuperação. Concluiu a perita pela incapacidade total e temporária da requerente, desde 26/03/2013, ressaltando a possibilidade de tratamento cirúrgico para reversão (total ou parcial) de sua capacidade laborativa.

Quanto a possibilidade de cura da moléstia (total ou parcial) pelo método cirúrgico, convém deixar consignado que o segurado não está obrigado a submeter-se ao procedimento, a teor do artigo 101, caput, da Lei 8.213/91. Portanto, presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício pleiteado, o deferimento dos pedidos é medida que se impõe.

"...".

Importante salientar que os dois filhos da Requerente de fato lhe assistem afetiva e moralmente, mas não suprem suas necessidades financeiras. A teor do estudo social complementar de fls. 121 a 125 e dos extratos CNIS analisados para formação da convicção exposta, o filho Nércio Cesar de Oliveira não auferia renda fixa, e, ao que relatado pelo Assistente Social, labora como Pintor residencial e contribui com sua genitora apenas fazendo reparos e manutenção de seu lar; já a filha Márcia Maria Regina de Oliveira, possui emprego fixo, mas sua renda média gira em torno de 1 salário mínimo (1,5 salário mínimo em janeiro de 2020), mora sozinha, paga aluguel e se mantém com estes recursos, inexistindo contribuição habitual possível à genitora, razão pela qual não se pode considerar a Requerente "anparada por sua família".

Sua renda é variável e ínfima, não suprindo suas necessidades básicas, razão pela qual inegável sua hipossuficiência, preenchendo-se ambos os requisitos para concessão do benefício.

Não é possível retificar a data do início do benefício para a data da juntada do laudo. Na verdade, a data do início (DIB) deve ser a do requerimento administrativo (21/06/2013, Id.: 7279826) ou, na sua ausência, a partir da citação, uma vez que são esses momentos que a autarquia tem ciência da pretensão da parte autora. Precedente (AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015).

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para alterar a base de cálculo do valor dos honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

DECLARAÇÃO DE VOTO

Coma devida vênia, dirijo da E. Relatora para dar provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, julgando improcedente o pedido, por não vislumbrar o requisito de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício assistencial ao apelado.

Com efeito, consta do estudo social que o núcleo familiar é composto apenas pela autora (deficiente) de 63 anos. Conforme descrito, reside em moradia própria com 08 cômodos, de alvenaria, todo em laje, em ótimo estado de conservação e limpeza satisfatória. A casa foi construída com a ajuda dos dois filhos.

Consta, ainda, que a filha é atendente de telemarketing e o filho pintor profissional e que ambos a auxiliam financeiramente quando podem. Alega a autora ainda, que tem ganho eventual com a venda de vassouras para o cunhado, percebendo R\$ 2,00 por unidade vendida.

Em que pesem as dificuldades financeiras enfrentadas, observo que não restou demonstrada a existência de miserabilidade.

Neste contexto, em que pesem as dificuldades enfrentadas, tem-se que a própria autora afirma que está amparada pelos filhos e, conforme se afere, encontra abrigo em casa que oferece razoável conforto, o que por si só afasta a hipótese de miserabilidade.

Não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Dessa forma, depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família. Enfatizo que o benefício assistencial não se presta à complementação de renda.

Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, coma devida vênia da Relatora, entendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por esses fundamentos, coma devida vênia, dirijo da E. Relatora para dar provimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO:

Cuida-se, aqui, de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Para além dos fundamentos esposados no voto divergente, a autora reside sozinha, em casa própria composta por 8 (oito) cômodos em ótimo estado de conservação, construída com a ajuda dos filhos, o que evidencia que a autora se encontra assistida materialmente pelo seus, nos termos, aliás, exigidos pela Lei Civil.

Além disso, possui renda própria variável, o que, por si só, seria suficiente para obstar a concessão do benefício assistencial, mas para além, recebe ajuda financeira de uma das filhas, quando há necessidade e possibilidade.

Dessa forma, pedindo vênha à e. Relatora, acompanho o voto divergente do i. Desembargador Federal Paulo Domingues, com acréscimo de fundamentação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. DIB. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.
- 4 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua insuficiência de recursos, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.
- 5 - Não é possível retificar a data do início do benefício para a data da juntada do laudo. Na verdade, a data do início (DIB) deve ser a do requerimento administrativo (21/06/2013), uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora. Precedentes.
- 6 - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- 7 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- 8 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.
- 9 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- 10 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- 11 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.
- 12 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 13 - Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
- 14 - No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.
- 15 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DETERMINAR, DE OFÍCIO, A ALTERAÇÃO DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE DAVAM PROVIMENTO AO APELO DO INSS, SENDO QUE O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO ACOMPANHOU O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTAÇÃO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002578-21.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBERTO CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS DIAS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002578-21.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBERTO CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS DIAS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, **deu provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação e **negou provimento à apelação do INSS**.

O embargante alega omissão e contradição no julgado, requerendo seja inadmitida a Apelação do INSS nos termos do art. 932, III do CPC/2015; seja mantido o reconhecimento da especialidade do período de 06.03.1997 a 18.11.2003 tal como na sentença, uma vez que restou devidamente comprovada a exposição a químicos nocivos, bem como ante a vedação da reformatio in pejus; seja concedida ao Embargante a aposentadoria especial, mediante a reafirmação da DER para a data em que se verificar o preenchimento dos requisitos (02.12.2016); seja o INSS condenado ao pagamento das parcelas vencidas desde a DER reafirmada (02.12.2016), conforme Tema 995 do STJ e sejam fixados os honorários advocatícios exclusivamente em favor do apelante no percentual entre 12% e 20% do valor das prestações vencidas até a prolação do v. Acórdão, considerando o §11º do art. 85 do CPC/15 e a Súmula 111/STJ, uma vez que o benefício só foi concedido em sede recursal, e em consideração à importância da causa para o jurisdicionado, assim como o trabalho desenvolvido pelos seus patronos e o tempo consumido entre a data do ajuizamento e a data do julgamento deste recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002578-21.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROBERTO CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO CARLOS DIAS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, esclareço que a apelação do INSS traz razões fáticas e jurídicas associadas à matéria decidida na sentença recorrida, qual seja, o reconhecimento da atividade especial no período de 05/08/1996 a 02/09/2017, atendendo assim o princípio da dialeticidade e, por isso, foi conhecida.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial e comum tendo cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Foi homologado pelo INSS o período de 09/11/1990 a 20/07/1995, restando, assim, incontroverso (id 62941314).

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida no período de 05/08/1996 a 02/09/2017, bem como à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalov; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do laudo técnico judicial (id 62941527 - Pág. 1/13) concluiu-se que o autor estava submetido à classificação de atividade insalubre (ruído acima de 86,4 dB(A)), por todo o período laboral compreendido de 05/08/1996 a 05/03/1997, de forma habitual e permanente, assim como no período laboral de 18/11/2003 a 02/09/2016 e 03/09/2016 a 02/09/2017 (id 62941561 - Pág. 1/2), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente nas condições avaliadas, enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Outrossim, verifico pela perícia complementar (id 62941552 - Pág. 1/13) ter concluído o Perito não ter estado o requerente submetido à classificação de atividade insalubre pelo período laboral compreendido de 03/03/1997 a 17/11/2003.

Assim, restam reconhecidos como atividade especial os períodos de 05/08/1996 a 05/03/1997, 18/11/2003 a 02/09/2016 e 03/09/2016 a 02/09/2017.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do ajuizamento da ação (12/09/2017) perfazem-se 37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral** desde a data da **citação**, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação e **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto. "grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Conforme a conclusão complementar do laudo técnico pericial juntado aos autos (item IV – 62941552 p. 1/13), *in verbis*:

"(...)

Em face do exposto, em conformidade com o Decreto 2.172 de 06/03/1997, que vigorou até 06/05/1999 e Decreto 3.048 de 07/05/1999, que vigorou até 19/11/2003, quando foi alterado pelo Decreto 4.882 de 19/11/2003, ao não ter havido exposição a agentes agressores que o estivessem ali inseridos, conclui este Perito não ter estado o requerente submetido à classificação de atividade insalubre, com submetimento à classificação de tempo de trabalho mínimo de 25 anos, por todo o período laboral compreendido de 03/03/1997 a 17/11/2003, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente nas condições avaliadas."

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 2º e 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora**, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA DE 03/03/1997 A 17/11/2003.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Esclareço que a apelação do INSS traz razões fáticas e jurídicas associadas à matéria decidida na sentença recorrida, qual seja, o reconhecimento da atividade especial no período de 05/08/1996 a 02/09/2017, atendendo assim o princípio da dialeticidade e, por isso, foi conhecida.
3. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
4. Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.
5. Conforme a conclusão complementar do laudo técnico pericial juntado aos autos (item IV – 62941552 p. 1/13), *in verbis*: *"(...) Em face do exposto, em conformidade com o Decreto 2.172 de 06/03/1997, que vigorou até 06/05/1999 e Decreto 3.048 de 07/05/1999, que vigorou até 19/11/2003, quando foi alterado pelo Decreto 4.882 de 19/11/2003, ao não ter havido exposição a agentes agressores que o estivessem ali inseridos, conclui este Perito não ter estado o requerente submetido à classificação de atividade insalubre, com submetimento à classificação de tempo de trabalho mínimo de 25 anos, por todo o período laboral compreendido de 03/03/1997 a 17/11/2003, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente nas condições avaliadas."*
6. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 2º e 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
7. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011768-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011768-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (128515744, págs. 01/08), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, deu parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais e, negou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado ao INSS, equiva a propor ação sem prévio requerimento administrativo. Sustenta falta de interesse de agir do autor, pois o INSS jamais indeferiu sua pretensão com base nesses documentos. Dessa forma, requer que esse juízo exponha seus fundamentos para afastar a tese apresentada pelo réu. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011768-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES - SP234868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 18/05/1992 a 30/06/1997 e 01/12/1999 a 30/09/2003, uma vez que no exercício de sua atividade ficava exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, de modo habitual e permanente, sendo tal atividade enquadrada como especial pelo código 1.1.8, do Anexo III, do Decreto 53.831/64 (PPP - 61349970, págs. 185/188).

Ressalto que as atividades exercidas pelo autor admitem o enquadramento pela exposição ao agente nocivo eletricidade, previsto no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto 53831/64; no código 2.3.2 do Anexo II do Decreto 83080/79, até o advento da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, cito o seguinte julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Conforme informações da empresa TELESP S/A, o autor exercia diuturnamente a função de emendador de fios, sendo que parte das atividades era executada na mesma posteação das instalações das Concessionárias de Energia Elétrica, caracterizado, portanto, o exercício habitual e permanente de atividade tida por perigosa, em razão da exposição a eletricidade acima de 250 volts.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe de exposição do trabalhador durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato com tal agente oferece potencial risco de morte, justificando a contagem especial.

III - Mantida a conversão de atividade especial em comum no período de 12.11.1975 a 28.04.1995, na TELESP S/A, independentemente da apresentação de laudo técnico, em razão da categoria profissional.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, Apelação/Reexame necessário nº

2007.61.05.015392-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 04/08/2009, v.u., DJF3 CJI de 19/08/2009, pág. 831)

Cumpra ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade da eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

O período de 11/10/2003 a 19/10/2010, deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que no exercício de sua função o autor não ficava exposto à eletricidade de modo habitual e permanente, sendo sua exposição temporária.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Neste sentido, reconheço as atividades especiais exercidas pelo autor nos períodos: 18/05/1992 a 30/06/1997 e 01/12/1999 a 30/09/2003, determinando a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, a ser acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, a contar da data do deferimento do pedido administrativo (22/10/2010).

Deixo de converter o atual benefício em aposentadoria especial pela ausência de tempo suficiente para a benesse pretendida.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais e, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto".

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg nos Ecl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(Ecl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004448-81.2010.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA SABELLA NASCIMENTO CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO JOSE DO NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004448-81.2010.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA SABELLA NASCIMENTO CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO JOSE DO NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIANA SOUZA PRACZ

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto a competência da Justiça Federal para julgar o feito, em virtude de vínculo de trabalho junto a prefeitura municipal, com regime previdenciário próprio, cabendo assim, o julgamento à Justiça Estadual.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004448-81.2010.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA YSABELLA NASCIMENTO CALIXTO

Advogado do(a) APELADO: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ANTONIO JOSE DO NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DIANA SOUZA PRACZ

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Assiste parcial razão à embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Na espécie, cumpre reconhecer a obscuridade e o erro apontado no julgado, quanto à oitiva de testemunhas nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

1 - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho."

Destarte, não possui este e. Tribunal Federal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto.

Tratando-se de instituto de previdência pública municipal, competente é a Justiça Estadual para julgar o processo.

Nesse diapasão:

"COMPETENCIA. AÇÃO POSTULATORIA DE REAJUSTE DE PROVENTOS PREVIDENCIA RIOS. INEXISTENCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO REGIDA PELA CLT. VINCULO DE NATUREZA CIVIL COMO INSTITUTO MUNICIPAL DE PREVIDENCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

- COMPETE A JUSTIÇA COMUM ESTADUAL O PROCESSO E JULGAMENTO DE DEMANDA NA QUAL SE POSTULA REAJUSTE DE PROVENTOS PREVIDENCIA RIOS DECORRENTES DE PLANOS GOVERNAMENTAIS, REFERENTES AO PERÍODO POSTERIOR AO TÉRMINO DO CONTRATO DE TRABALHO ESTABELECIDO ENTRE A AUTORIA E MUNICÍPIO.

- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL (CC 15047 / MS CONFLITO DE COMPETENCIA 1995/0044854-8 Relator (a) Ministro VICENTE LEAL Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/02/1996 Data da Publicação/Fonte DJ 08/04/1996 p. 10441).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO PROPOSTA CONTRA INSTITUIÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL MUNICIPAL. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RECURSAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Consoante decidiu esta Seção, ao julgar o CC 94.822/RS (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 22.9.2008), a expressão "que se referirem a benefícios de natureza pecuniária", constante da parte final do inciso III do art. 15 da Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, embora tenha sido recepcionada pelo § 3º do art. 125 da Constituição Federal de 1967, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 1/69, não o foi, de igual modo, pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal de 1988. Portanto, nas ações de repetição de indébito previdenciário em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, os juízes estaduais atuarão no exercício da competência federal da área de sua jurisdição, salvo se a instituição de previdência social não for entidade federal. Esta ressalva quanto às instituições de previdência social estaduais ou municipais justifica-se tendo em vista que os §§ 3º e 4º do art. 109 da Constituição Federal devem ser interpretados em sintonia com o inciso I do caput do mesmo artigo, segundo o qual compete aos juízes federais processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

2. No caso concreto, como bem observou o ilustre Subprocurador-Geral da República, "tratando-se de previdência do Município de Petrópolis, o INPAS, não há que se falar em competência por delegação e muito menos em nulidade de decisão, já que a ação de repetição de indébito foi julgada por juízo competente, sendo competente para julgar o reexame necessário o tribunal ao qual se encontra vinculado, qual seja o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro". Logo, não se aplica ao caso o art. 108, II, da Constituição Federal; muito pelo contrário, incide na espécie a Súmula 55/STJ, do seguinte teor: "Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."

3. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, ora suscitado, para proceder ao reexame necessário da sentença proferida contra o Instituto de Previdência e Assistência Social do Servidor Público do Município de Petrópolis - INPAS (CC 111911 / RJ CONFLITO DE COMPETENCIA 2010/0077847-2 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 13/10/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 20/10/2010)."

Ante ao exposto, **acolho os embargos de declaração**, e determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Na espécie, cumpre reconhecer a omissão apontada no julgado.
3. Determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, mantendo no mais a r. sentença que determinou a conversão do benefício em aposentadoria especial desde a DER.

O instituto embargante alega que a propositura de ação judicial com documento novo, não apresentado ao INSS, equivale a ação sem prévio requerimento administrativo. Alega ainda que se deve considerar que cabe ao INSS a análise inicial e concessão dos benefícios, não podendo o judiciário subtrair a função típica da autarquia e analisar a concessão/revisão de benefício sem que exista prévio requerimento junto ao INSS. Alega assim, falta de interesse de agir, pois o INSS jamais indeferiu a pretensão do autor com base nesses documentos. Dessa forma, requer o INSS que esse juízo exponha seus fundamentos para afastar a tese apresentada pelo réu. Requer-se o conhecimento e o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para sanar a omissão, ora apontada, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas na sentença integradora, para que esse Juízo se manifeste expressamente acerca da tese de falta de interesse de agir em vista da necessidade da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, tese firmada pelo E. STF no RE com Repercussão Geral nº 631.240, bem como sobre a necessidade de observância da tese nos termos do art. 927, III do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000268-25.2016.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER LUIZ GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PEDRO MARCILLI FILHO - SP289898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“In casu, a parte autora alega que exerceu atividade especial nos períodos de 26/05/1977 a 17/02/1082, 01/06/1982 a 08/01/2007, contudo, o INSS reconheceu só parte dos períodos, lhe concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/01/2007 NB 42/136.071.059-8. Requer seja reconhecida atividade especial em todo o período e convertida a aposentadoria por tempo de serviço comum em aposentadoria especial (46).

O direito à concessão do benefício NB 42/136.071.059-8 resta incontroverso. Observo ainda que o INSS homologou, administrativamente, a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 26/05/1977 a 17/02/1082, 01/06/1982 a 10/12/1998, restando, assim, incontroversos.

Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 11/12/1998 a 08/01/2007.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

*Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)*

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra-se, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise de cópia da CTPS (id 1951516 p. 10/22) e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 1951516 p. 24/36) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 11/12/1998 a 08/01/2007, vez que trabalhou como inspetor de controle de qualidade, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 96,5 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 59078007 - Pág 6/7).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se o período de atividade especial reconhecido nos autos, acrescido aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 08/01/2007 - 59078007 - Pág. 16/17) perfazem-se 29 (vinte e nove) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/136.071.059-8 em aposentadoria especial (46) desde a DER em 08/01/2007 (id 59078007 - Pág. 16/17), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 03/02/2016, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 03/02/2011.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária e juros de mora, mantendo no mais a r. sentença que determinou a conversão do benefício em aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade especial, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS**, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DER MANTIDA.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa.
4. Ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade especial, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.
5. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061038-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VANDERLEI PINAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061038-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VANDERLEI PINAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, corrigiu de ofício o erro material ocorrido no dispositivo do *decisum*, **rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 01/08/1988 a 17/10/1988, 23/04/1990 a 01/02/1993, 05/03/1997 a 09/01/2001, 08/10/2004 a 31/12/2010 e 01/11/2011 a 02/09/2016, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

O INSS alega se tratar de ação em que a parte autora pretende obter provimento jurisdicional visando à condenação do INSS a conceder/revisar benefício, sem o prévio requerimento administrativo no que se refere ao reconhecimento do tempo especial. Afirma que em grau recursal, mesmo considerando que o período especial foi reconhecido com base em documento não apresentado na esfera administrativa, sobre o qual o INSS não teve conhecimento e nem oportunidade de se manifestar, não foi reconhecida a falta de interesse de agir da parte autora e os efeitos financeiros foram fixados na data da DER (data de entrada do requerimento), por considerar que nesta data o segurado já implementava os requisitos exigidos para a obtenção do benefício. Aduz que no caso concreto, foi reconhecido como especial períodos com base em documento(s) com data posterior à data do requerimento administrativo, sendo certo que no processo administrativo não foi juntado documento hábil para comprovar a especialidade do(s) referido(s) período(s), ou seja, trata-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria de fato tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Assim, o acórdão embargado se mostra omissão com relação à falta de interesse de agir da parte autora, matéria de ordem pública que deve ser conhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não houver o trânsito em julgado, nos termos do artigo 485, inciso VI e parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Aduz que INSS não pode arcar com o pagamento do benefício ou da revisão deste desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros moratórios, correção monetária e honorários advocatícios, quando era obrigação do segurado comprovar a especialidade do período nos termos da lei. Requer o acolhimento dos presentes embargos, para que seja esclarecida a obscuridade, eliminada a contradição e suprida a omissão acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5061038-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VANDERLEI PINAL

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO CORREA - SP214431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“De início, corrijo o erro material ocorrido no dispositivo do decisum, uma vez que constou reconhecimento da atividade especial de 14/08/1989 a 17/10/1988, quando o correto é 14/08/1989 a 01/04/1990, uma vez que a ocorrência de erro material na r. sentença é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.

Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial e comum tendo cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Como o INSS o INSS não apelou da r. sentença, transitou em julgado a parte do decisum que reconheceu como atividade especial os períodos de 26/02/1987 a 26/05/1987 e 14/08/1989 a 01/04/1990.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida nos demais períodos indicados na inicial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelece que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dividas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise de cópia da CTPS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 01/08/1988 a 17/10/1988, vez que trabalhou como vigilante, atividade enquadrada no código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/94 (id 7147836 - Pág. 6);

- 23/04/1990 a 01/02/1993, vez que exerceu atividade braçal exposto a ruído entre 88 a 101 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 7147836 - Pág. 49);

- 05/03/1997 a 09/01/2001, vez que trabalhou como auxiliar de serviços em limpeza e obras públicas, exposto de modo habitual e permanente a lixo urbano, herbicidas, enquadrado no código (id 7147836 - Pág. 49);

- 08/10/2004 a 31/12/2010, vez que trabalhou como auxiliar de serviços em limpeza e obras públicas, exposto de modo habitual e permanente a lixo urbano, herbicidas, enquadrado no código (id 7147836 - Pág. 49);

- 01/11/2011 a 02/09/2016 (DER), vez que trabalhou como auxiliar de serviços em limpeza e obras públicas, exposto de modo habitual e permanente a lixo urbano, herbicidas, enquadrado no código (id 7147836 - Pág. 49);

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Com relação aos períodos de 01/10/1980 a 28/02/1981 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 3), 02/05/1981 a 30/04/1982 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 3), 01/06/1983 a 08/08/1983 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 4), 01/12/1984 a 17/05/1985 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 4), 17/06/1985 a 14/09/1985 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 5), 01/04/1993 a 29/05/1993 (servente de pedreiro CTPS id 7147836 - Pág. 8), 17/08/1993 a 23/11/1993 (servente CTPS id 7147836 - Pág. 8), 10/02/1996 a 09/03/1996 (Operador de BDN PPP id 7147836 - Pág. 43), como não constam as atividades dos decretos previdenciários como insalubres, devem os períodos ser computados como tempo de serviço comum.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados em sentença até a data do requerimento administrativo (DER em 02/09/2016 - id 7147849 - Pág. 73) perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos, 08 (oito) meses e 22 (vinte e dois) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 02/09/2016 (id 7147849 - Pág. 73), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, corrijo de ofício o erro material ocorrido no dispositivo do *decisum*, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 01/08/1988 a 17/10/1988, 23/04/1990 a 01/02/1993, 05/03/1997 a 09/01/2001, 08/10/2004 a 31/12/2010 e 01/11/2011 a 02/09/2016, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto. " grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade especial, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS**, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DER MANTIDA.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa.
4. Ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade especial, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.
5. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005378-65.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS, CARLOS BERNARDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS
SUCEDIDO: CARLOS BERNARDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005378-65.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS, CARLOS BERNARDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS
SUCEDIDO: CARLOS BERNARDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, negou provimento à apelação da parte autora, e negou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, laborado na condição de "tomeiro mecânico" e de "mecânico", em que pese tais atividades não constarem dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, violando a legislação previdenciária vigente.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005378-65.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS, CARLOS BERNARDO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BRUNA DE JESUS SANTOS, CLAUDENE FATIMA DE JESUS SANTOS, CLEBER BERNARDO DOS SANTOS
SUCEDIDO: CARLOS BERNARDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de:

- 01/04/2005 a 01/06/2006, vez que exerceu a função de "mecânico", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos aromáticos), enquadrados pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (id. 48491231 - Págs. 78/79).

- de 21/08/2006 a 10/07/2008, vez que exerceu a função de "mecânico", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos: óleo lubrificante, enquadrados pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (id. 48491231 - Págs. 81/82).

- e de 13/08/2008 a 25/04/2014, vez que exerceu a função de "mecânico", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos: graxa e óleo, enquadrados pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (id. 48491231 - Págs. 83/84).

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima.

Os demais períodos trabalhados pela parte autora na função de "mecânico" não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que tal atividade não se enquadra nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79.

Assim sendo, torna-se imperativo ao autor a comprovação de que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos através de formulários SB-40/DSS- 8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico, o que não restou provado nos autos.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CABIMENTO. 1. O rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, sendo possível que outras atividades não enquadradas sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que tal situação seja devidamente comprovada. Precedentes: AgRg no AREsp 598.042/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014; AgRg no AREsp 534.664/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 10/12/2014; e AgRg no REsp 1.280.098/RJ, Rel. Min. Rogério Schiatti Cruz, Sexta Turma, DJe 01/12/2014. 2. O Tribunal de origem constatou que não foi comprovado o exercício da atividade de agente de inspeção federal sob condições especiais, tornando-se, assim, impossível, o reconhecimento do tempo de serviço especial. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1372536 RS 2013/0063075-1, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 10/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2015).

Assim, entendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, conforme fixado na r. sentença, razão pela qual é de rigor a manutenção da improcedência do pedido.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDclno AgRg nos EDclno AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004618-77.2015.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO APARECIDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004618-77.2015.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO APARECIDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante (ID – 130226014) que o acórdão embargado apresenta contradição, omissão e obscuridade, pois afirma que não cabe o reconhecimento de atividade especial, por exposição à eletricidade, após 05/03/1997. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004618-77.2015.4.03.6002

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIO APARECIDO CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"No que se refere à eletricidade, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

(...)

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Dessa forma, o período de 06/03/1997 a 01/07/2013 deve ser computado como especial, dada a comprovação de exposição a tensão elétrica superior a 250V. Como consta do PPP e dos Laudos Técnicos juntados aos autos (ID – 69472309, fls. 20/27), enquanto a parte autora exerceu os cargos de operador, assistente técnico e técnico, entre outras atividades estava as de operar subestações de grande porte (tensão acima de 34,5 kv) executando manobras e intervenções nos diversos equipamentos energizados existentes"

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007162-79.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: EDSON PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: EDERSON RICARDO TELXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N, ROBERTA BEDRAN COUTO - SP209678-A, VALDIR APARECIDO BARELLI - SP236502-A, JOAO LUIZ RIBEIRO DOS SANTOS - SP96390-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cumprido observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003572-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAILDA PANIAGO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007812-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, WALTER NICODEMOS

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: WALTER NICODEMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KENJI MIYAZAKI

Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KENJI MIYAZAKI

Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, que negou provimento a sua apelação, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que concedeu à parte autora a aposentadoria especial sem determinar seu afastamento do labor nocivo como condição para seu recebimento, violando a legislação previdenciária vigente.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003678-57.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KENJI MIYAZAKI

Advogados do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP: 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.: J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 01/04/1987 a 09/03/2018, vez que trabalhou como "médico/professor", na Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto - FAMERP, ministrando aulas e prestando assistência hospital e ambulatorial, estando exposto aos agentes biológicos: vírus e bactérias, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, fls. 34/35). (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 46146903 - Págs. 121/2).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (14/07/2015, id. 46146903 - Pág. 147), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 46146903 - Pág. 172), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

O termo inicial da aposentadoria ora concedida (retroação à data do requerimento administrativo) não pode estar subordinado à extinção do contrato de trabalho exercido sob condições penosas, a que faz alusão o art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, dada a impossibilidade de se proferir decisão condicional (arts. 460, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, e 492, parágrafo único, do Código de Processo Civil).

Ademais, entendo inadmissível que a parte autora seja penalizada com o não pagamento de aposentadoria especial no período em que já fazia jus à prestação (em razão do não encerramento de seu contrato de trabalho exercido sob condições nocivas) justamente pelo fato de continuar a perceber remuneração, uma vez que o salário era a garantia de sua subsistência enquanto negado seu direito à percepção do benefício no âmbito administrativo. Assim, não pode a autarquia se beneficiar de crédito que advém do trabalho prestado pela parte autora, que já deveria ter sido aposentada quando do pleito administrativo.

Destaque-se que o dispositivo em análise constitui norma de natureza protetiva ao trabalhador, tendo o legislador procurado desestimular a permanência dele em atividade penosa (proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente). Não deve, assim, ser invocado em seu prejuízo por conta da resistência injustificada da autarquia previdenciária, não induzindo que se autorize compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho com os valores devidos a título de aposentadoria especial.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até o ajuizamento do feito, alcança os 25 (vinte e cinco) anos necessários para a aposentadoria especial pleiteada na peça inicial, a partir da citação efetivada aos 18/10/2010. 2. Quanto à aplicação do Art. 46 da Lei 8.213/91, não deve o segurado, que não se desligou do emprego, para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação pela Administração, ser penalizado com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. 3. Agravo desprovido" (TRF 3ª Região, AC nº 2010.61.11.005036-3, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, D.E. 23.10.2014).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infingência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de questionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurisdicional, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELECADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001712-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ELENA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO DONATO MARINHO GONCALVES - SP215211-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002168-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIRGILIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP271867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002168-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIRGILIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP271867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, negou provimento a sua apelação, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, por categoria profissional, em razão de exercer a função de "vigilante", equiparando-a à atividade de guarda, no entanto, sem a comprovação do uso de arma de fogo, contrariando dispositivo legal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002168-06.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIRGILIO AUGUSTO SILVA DOS SANTOS - SP271867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 01/08/1985 a 17/04/1986, vez que exerceu a atividade de "vigia", fazendo o controle de entrada e saída de pessoas e de materiais, enquadrada como especial com base no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 26920138)

- e de 06/10/1987 a 14/02/1989, vez que exerceu a atividade de "guarda", efetuando rondas, inspecionando veículos e pessoas, portando arma de fogo calibre nº. 38, enquadrada como especial com base no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID. 26920138).

Cumpre observar que a função de vigilante esta enquadrada como atividade especial pelo código 2.5.7, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho, ao menos até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir efetiva exposição ao risco.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima, convertendo-os em atividade comum.

Desse modo, os períodos trabalhados pelo autor de 01/08/1985 a 17/04/1986, e de 06/10/1987 a 14/02/1989 devem ser averbados e computados para contagem de tempo de contribuição para fins de aposentadoria.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Por fim, deixo de suspender o presente feito sob o rito dos repetitivos (tema 1.031) previsto nos arts. 1036 a 1041 do CPC, tendo em vista que os períodos de atividade especial ora reconhecidos dizem respeito ao exercício da atividade de "vigilante" em momento anterior a edição da Lei 9.032/1995.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, evidentemente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(Edclno AgRg nos EDEl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, complicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(Edclno AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154880-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: A. R. D. S.

REPRESENTANTE: DANIELA ROCHA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154880-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: A. R. D. S.

REPRESENTANTE: DANIELA ROCHA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente a ação, em razão da ausência da incapacidade, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154880-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: A. R. D. S.

REPRESENTANTE: DANIELA ROCHA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico-pericial realizado em 02/08/2019, concluiu que o autor com 01 ano e 02 meses de idade é portador de espinha bífida, hidrocefalia e deformação congênita de pé, que o incapacita de forma total e temporária estando caracterizado como deficiente.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 09/2019, que o autor reside em imóvel alugado em regular estado de conservação e organização, em companhia de sua mãe, Sra. Daniela Rocha da Silva com 24 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é nula sobrevivendo do auxílio e benevolência de terceiros.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a mãe possui último registro no período de 04/09/2015 a 02/12/2015.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

O benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo (25/07/2018).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação do autor** para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ANTHONY ROCHA DA SILVA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Amparo Assistencial ao Deficiente, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo (25/07/2018), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Assim por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787438-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO PAULO CHICALE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787438-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO PAULO CHICALE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, negou provimento a sua apelação, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787438-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO PAULO CHICALE

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ SOUZA TASSINARI - SP143388-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 13/03/1991 a 28/04/2016, vez que exerceu atividade na empresa SUCEN - Superintendência de Controle de Endemias, na função de "desinsetizador" ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos: organoclorados e organofosforados, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (laudo técnico judicial, ID 73277842).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados até a data do requerimento administrativo (28/04/2016), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.

É como voto."

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guardada tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infingência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010812-09.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO FILHO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA ALVES CORTEZ - SP59923-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003152-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: LAZARO ROMUALDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825838-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA DE JESUS MACEDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825838-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA DE JESUS MACEDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (128046549, págs. 01/05), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, nos termos fundamentados.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante à concessão do benefício incapacitante no período em que a parte autora exerceu atividade laborativa remunerada. Aduz que é imprescindível o desconto dos valores no período coincidente em que a parte autora estava trabalhando, sem que haverá enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da Previdência Social. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825838-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA DE JESUS MACEDO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (05/04/2017), data em que o INSS tomou ciência da pretensão.

Em consulta CNIS/DATAPREV, verifica-se que a autora realizou contribuições previdenciárias, como Contribuinte Individual no período de 01/12/2017 a 31/03/2019; portanto, não é possível afirmar que houve atividade laborativa nesse período.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos fundamentados.

É o voto".

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no Agrg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos que versem sobre a "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Contudo, entendo que tal questão não reflete na decisão acerca da concessão ou não do benefício ora pleiteado, mas, tão somente no montante das parcelas atrasadas que será recebido quando do cumprimento da sentença. Assim sendo, deixo de determinar a suspensão do presente feito e determino que a referida questão seja dirimida pelo Juízo da Execução após o julgamento dos processos afetados ao Tema 1013.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075162-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CILCO CHAVES DE CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004560-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ITA DE SOUZA BATISTA

Advogados do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A, KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004560-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ITA DE SOUZA BATISTA

Advogados do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A, KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Diante dos fundamentos expostos, amparado nas provas produzidas nos autos e no princípio pro misero, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO da parte autora e condeno o INSS à concessão da aposentadoria rural desde a data do requerimento na via administrativa. Concedo a tutela específica, determinando a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, oficiando-se a autoridade administrativa responsável por cumprir a ordem judicial, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Condeno o INSS ao pagamento de custas processuais, já que a legislação que concedia isenção ao INSS restou revogada com o advento da Lei 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º). No mesmo sentido, "A Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido" (TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006448-25.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TÂNIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019). Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, não incidindo sobre as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). A correção monetária deve ser com base no IPCA-E, conforme decisão proferida pelo STF em sede de Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017. No tocante aos juros moratórios, são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02. Após, à razão de 1% ao mês, conforme art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/1997, deverão ser calculados nos termos deste diploma legal. Conforme decisão do STJ, no REsp 1.735.097/RS, publicada em 11.10.2019, o reexame necessário de sentença ilíquida não se aplica às sentenças previdenciárias, haja vista que o proveito econômico é manifestamente inferior a 1.000 salários mínimos (art. 496, §3º, I, CPC). Decorrido o prazo legal sem a apresentação de recurso voluntário pelas partes, intime-se o INSS para a execução invertida, apresentando os valores devidos no prazo de 30 dias. Na sequência, intime-se a parte autora para manifestação no prazo de 05 dias. Havendo concordância com os valores apresentados pelo INSS ou, em caso de inércia da parte autora, expeça-se RPV/Precatório, conforme o caso. Publique-se. Registre-se. Intime-se."

O recorrente requer seja dado efeito suspensivo ao recurso e, no mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício e custas.-

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004560-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ITA DE SOUZA BATISTA

Advogados do(a) APELADO: MARIA IVONE DOMINGUES - MS14187-A, KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1012, §1º, inciso V, do CPC/2015.

Ademais, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

No mérito, a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 30/05/1953.

Como o implemento do requisito etário em 2008, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2008 (de 1994 a 2008 ou de 2003 a 2017 - DER, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (162) meses, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a autora nasceu no Estado de Santa Catarina, onde seus pais eram trabalhadores rurais. Com 15 anos foi com os pais para o Estado do Paraná (Cascavel). A autora casou-se com Daniel Batista Salvador no ano de 1971. Tiveram 04 (quatro) filhos. Ocorre que quando a autora resolveu cadastrar-se na Reforma Agrária no ano 2003 seu esposo separou-se dela. Dos lugares em que ficou acampada em busca de sua terra podemos citar: Acampamento Seis de agosto por 02 (dois) anos e após fora para o Acampamento Eldorado onde ficou por 01 (um) ano até ser assentada no Lote 47 do P.A Eldorado Parte, onde vive até o presente momento como agricultora individual. Neste lote a autora cria gado de leite, cultiva abacaxi, cana de açúcar, capim guatemal, napier, tempomar de frutas, mandioca, batata doce, feijão, milho. Vive em companhia de sua irmã MARIA LUIZA DE SOUZA que tem um lote vizinho ao da autora.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: conta de energia em seu nome referente ao Assentamento Eldorado Parte 47, de 10/2018 (ID 133462599, pg. 24); declaração do INCRA de que a autora e seu marido são assentados no Projeto de Assentamento ELDORADO – PARTEW – FETAGRI, lote 47, onde desenvolvem atividade rural em regime de economia familiar, aproximadamente desde 27/12/2007 (ID 133462599, pg. 26); comprovante de inscrição no Cadastro de Agropecuária em nome da autora, com data de início da atividade em 01/06/2010 (ID 133462599, pg. 27); seu CNIS (ID 133462599, pg. 28); contrato de arrendamento de área rural em nome de seu marido, firmado em 1995 com vigência até 1998 (ID 133462599, pg. 29); extrato de produtor e de vacina em nome da autora, do período de 01/01/2010 a 31/12/2010 (ID 133462599, pg. 30); movimentação dos quantitativos de rebanhos de 2011, 2013, 2014, 2015, 2016 (ID 133462599, pg. 31, 35, 37, 39, 40); nota fiscal em seu nome – 2011, (ID 133462599, pg. 32); declaração anual de produtor rural em seu nome – 2011 (ID 133462599, pg. 33); comprovante de aquisição de vacina contra febre aftosa – 2013, 2015 (ID 133462599, pg. 34, 38, 41); comprovante de atualização cadastral do produtor em seu nome – 2014 (ID 133462599, pg. 36); protocolo de entrega de DAP – Declaração Anual de Produtor Rural em seu nome – 2017 (ID 133462599, pg. 42); notas fiscais – 2019, (ID 133462599, pg. 46/47).

Sobrevieram os autos o seu CNIS (ID 133462599, pg. 64), onde consta o recebimento de auxílio-doença de 19/04/2013 a 18/05/2013 e o recolhimento como contribuinte individual de 01/01/2015 a 31/01/2015 e o CNIS de seu esposo onde se vê que titulariza amparo social ao idoso desde 04/12/2013 (ID 133462599, pg. 65).

Determinada a efetivação de mandado de constatação no local da residência da autora, juntou-se aos autos a certidão de constatação positiva, verbis:

"Certifico que diligenciei, conforme abaixo descrito, e ali CONSTATEI que a autora reside sozinha em uma casa de alvenaria com 03 quartos, sala, cozinha e banheiro, rebocada por fora e coberta de telhas de barro, possui pomar, plantação de mandioca, abacaxi e batata doce, animais semoventes 10 vacas em parceria com a irmã (lote) vizinho, de leite, tem energia e água potável que é captada e armazenada numa sistema. Dou fé." (ID 133462599, pg. 67)

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

A existência de contribuição como contribuinte individual uma única vez, não é suficiente para descaracterizar a condição de segurada especial, sobejamente comprovada nos autos.

De igual sorte, embora a autora não tenha comprovado a separação de seu marido, fato é que a percepção por ele de amparo social ao idoso no valor de um salário mínimo não a descaracterizaria como segurada especial, consoante expressamente previsto no artigo 11, §9º, da Lei 8.213/91:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 9º Não é segurado especial o membro de grupo familiar que possuir outra fonte de rendimento, exceto se decorrente de:

I – benefício de pensão por morte, auxílio-acidente ou auxílio-reclusão, cujo valor não supere o do menor benefício de prestação continuada da Previdência Social; "

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, desde quando estiveram acampados aguardando o lote de terra, em 2003, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

Gentil Ribeiro afirmou que conheceu a autora quando ficaram acampados aguardando o lote de terra. A autora tem uma pequena cultura e "um gado" em seu lote, da onde tira sua renda. A irmã tem lote vizinho e uma ajuda a outra.

No mesmo sentido foi o depoimento de Luiz Urias de Barros.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

- não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de juros de mora.

É COMO VOTO.

/gabivoliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1. A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1012, §1º, inciso V, do CPC/2015. Ademais, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

2 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

3 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

4 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

5 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

6 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

7 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldéu Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

8 Como o implemento do requisito etário em 2008, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2008 (de 1994 a 2008 ou de 2003 a 2017 - DER, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (162) meses, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

9. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: conta de energia em seu nome referente ao Assentamento Eldorado Parte 47, de 10/2018 (ID 133462599, pg. 24); declaração do INCRRA de que a autora e seu marido são assentados no Projeto de Assentamento ELDORADO – PARTEW – FETAGRI, lote 47, onde desenvolvem atividade rural em regime de economia familiar, aproximadamente desde 27/12/2007 (ID 133462599, pg. 26); comprovante de inscrição no Cadastro de Agropecuária em nome da autora, com data de início da atividade em 01/06/2010 (ID 133462599, pg. 27); seu CNIS (ID 133462599, pg. 28); contrato de arrendamento de área rural em nome de seu marido, firmado em 1995 com vigência até 1998 (ID 133462599, pg. 29); extrato de produtor e de vacina em nome da autora, do período de 01/01/2010 a 31/12/2010 (ID 133462599, pg. 30); movimentação dos quantitativos de rebanhos de 2011, 2013, 2014, 2015, 2016 (ID 133462599, pg. 31, 35, 37, 39, 40); nota fiscal em seu nome – 2011, (ID 133462599, pg. 32); declaração anual de produtor rural em seu nome – 2011 (ID 133462599, pg. 33); comprovante de aquisição de vacina contra febre aftosa – 2013, 2015 (ID 133462599, pg. 34, 38, 41); comprovante de atualização cadastral do produtor em seu nome – 2014 (ID 133462599, pg. 36); protocolo de entrega de DAP – Declaração Anual de Produtor Rural em seu nome – 2017 (ID 133462599, pg. 42); notas fiscais – 2019, (ID 133462599, pg. 46/47). Determinada a efetivação de mandato de constatação no local da residência da autora, juntou-se aos autos a certidão de constatação positiva ficando constatado que seu imóvel **possui pomar, plantação de mandioca, abacaxi e batata doce, animais semoventes 10 vacas em parceria com a irmã (lote) vizinho, de leite, tem energia e água potável que é captada e armazenada numa sistema.**

10 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

11 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

12. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

13. A isenção de custas decorrente de lei não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual") e não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

14. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

20. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

21. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delimitada. De ofício, alterados os critérios de juros de mora,

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5886004-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCOS PEREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N, LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS PEREIRA DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N, SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA - SP218826-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6076542-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON DONIZETI RICCI

Advogado do(a) APELADO: KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO DA COSTA - SP235852-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161550-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DARCI MARIANO

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161550-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DARCI MARIANO

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, **julgo PROCEDENTE o pedido inicial, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR o INSS a conceder aposentadoria por idade em favor da parte autora, considerada segurado especial, devida desde a data do requerimento administrativo (21/07/2014). A atualização dos valores atrasados se dará da seguinte forma: tendo-se em vista que o STF, em 14.03.2013 e 25.03.2015, por maioria de votos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ADI 4357-DF, para declarar a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização do débito (juros e correção), determino que sejam aplicados os índices de correção do IPCA-E, a partir do vencimento de cada parcela, e juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação. A atualização deverá incidir até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Antecipo, ademais, os efeitos da tutela final, pois presentes os pressupostos do artigo 300 do Código de Processo Civil, tendo em vista o caráter alimentar do benefício buscado na presente ação e a idade avançada da parte autora. Expeça-se ofício ao INSS, para implantação do benefício em 30 dias, contados do recebimento do ofício, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) até o limite de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Servirá a presente sentença como ofício à Agência da Previdência Social, para que promova o cumprimento da antecipação de tutela ora concedida. Caberá à própria parte interessada o encaminhamento da presente sentença/ofício. Identificação da pessoa titular do benefício: João Darci Mariano, CPF 032.407.678-99. Condeno o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, arbitrados equitativamente em 10% do valor da condenação, abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ, atualizáveis a partir da publicação desta. Deixo de condenar ao pagamento de custas processuais, por força de lei. Considerando que o benefício em questão é devido à base de um salário mínimo ao mês e que, considerada a prescrição quinquenal, o valor da condenação é, em muito, inferior ao limite de 1.000 salários mínimos previsto no artigo 496, § 3º, I, do CPC, deixo de determinar a remessa necessária dos autos. PIC"**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5161550-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DARCI MARIANO

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 02/09/1953.

Como o implemento do requisito etário em 2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor exerce atividade de lavrador e pescador artesanal desde os seus 12 (doze) anos de idade, com auxílio dos pais e irmãos, tendo perdurado no desempenho das profissões após o início de sua união estável em 1972, sempre em exclusivo regime de economia familiar, até os dias atuais.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento do seu pai onde está averbado que a profissão da genitora era lavradora; sua Certidão de Nascimento onde consta que os pais eram lavradores (ID 124248728 - Pág.3); Certidão de Nascimento de seus filhos onde constam ambos os genitores como lavradores - 1972, 1973, 1974 e 1976 (ID 124248728 - Pág. 6/7); Declaração de Exercício de Atividade Rural - como pescador, desde 1973; duas carteiras de matrícula na Capitania dos Portos com validade em 1980 e 1983, respectivamente; Carteira de Associado a Colônia de Pescadores e Registro Geral de Pescadores - 1973 (ID 124248728), Carteira de Pescador Profissional expedição (124248728, pg. 11), Carteira do Ministério da Marinha (ID 124248728, pg. 12/14).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha Antonio Dias Xavier disse que conhece o requerente há cerca de 30 (trinta) anos e, desde que o conhece, sempre trabalhou como pescador, sendo que a pesca da manjuba constitui sua principal fonte de renda e de alimento. Afirma, ainda, que o Sr. João Darci Mariano não possui empregados e desenvolve as atividades de seu labor no Rio Ribeira de Iguape, sendo que a embarcação utilizada é do tipo canoa. Também alegou que o autor ainda desenvolve o ofício de pescador, sendo que o depoente já o presenciou desenvolvendo suas atividades e assegura, ainda, que este também já trabalhou na lavoura.

A testemunha Benedito Cordeiro Gonçalves alegou que conhece o requerente há cerca de 15 (quinze) anos e que este trabalha como pescador, sendo que a pesca da manjuba é o sua principal fonte de renda e de alimento. Alegou também que o autor não possui empregados, e que desenvolve as atividades de seu labor no Rio Ribeira de Iguape e a embarcação por ele utilizada é do tipo canoa. Afirma ainda que o autor já trabalhou na lavoura em economia familiar.

A testemunha Lauro Dias Xavier afirmou que conhece o requerente há cerca de 48 anos e que desenvolve o ofício de pescador, sendo que já desenvolveu trabalhos na lavoura em economia familiar. Afirma que já presenciou o requerente desempenhando tal atividade, alegando ainda que a pesca da manjuba é principal fonte de renda e de alimento do autor, que não possui empregados. Relata, também, que o autor realiza suas atividades no Rio Ribeira de Iguape, utilizando-se de embarcação do tipo canoa.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO. PESCADOR.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

7 - Como o implemento do requisito etário em 2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos.

8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento do seu pai onde está averbado que a profissão da genitora era lavradora; sua Certidão de Nascimento onde consta que os pais eram lavradores (ID 124248728 - Pág.3), Certidão de Nascimento de seus filhos onde constam ambos os genitores como lavradores - 1972, 1973, 1974 e 1976 (ID 124248728 - Pág. 6/7), Declaração de Exercício de Atividade Rural - como pescador, desde 1973; duas carteiras de matrícula na Capitania dos Portos com validade em 1980 e 1983, respectivamente; Carteira de Associado a Colônia de Pescadores e Registro Geral de Pescadores - 1973 (ID 124248728), Carteira de Pescador Profissional expedição (124248728, pg. 11), Carteira do Ministério da Marinha (ID 124248728, pg. 12/14).

9 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

11 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

12 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

14 - Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232118-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BERNARDO INNOCENCIO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO GATTO JUNIOR - SP423987-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232118-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BERNARDO INNOCENCIO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO GATTO JUNIOR - SP423987-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação emanação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural para condenar o INSS à implementação e pagamento da aposentadoria por idade urbana, consistente em uma renda mensal inicial (RMI) correspondente a 70% do salário-de-benefício, mais 1% deste, por grupo de 12 contribuições (art. 50, da Lei 8.213/91), não podendo ultrapassar 100% do salário-de-benefício e nunca inferior a um salário mínimo (art. 33, da Lei 8.213/91). Fixou a data de início do benefício (DIB) na DER (10/07/2018), consignando os consectários legais aplicáveis na espécie. Determinou a obrigatoriedade da dedução, na fase de cumprimento de sentença, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse outorgada (DIB), ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124, da Lei 8.213/91, e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/93). Por fim, condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, isentando-a das custas e emolumentos.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, em apertada síntese, que a parte autora não faz jus à benesse vindicada, sustentando que o NIT nº 109.354.457-11 estaria na faixa crítica, não sendo possível saber quem teria feito os recolhimentos previdenciários observados no CNIS, sendo do autor, contribuinte individual, a responsabilidade por velar pelo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Subsidiariamente, pleiteia a alteração da DIB para a data da citação, alegando que a parte autora não teria apresentado na seara administrativa os carnês de pagamento que colacionou no processo judicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232118-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BERNARDO INNOCENCIO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROGERIO GATTO JUNIOR - SP423987-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido o requisito da idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido o requisito da idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido o requisito da idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido o requisito da idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido o requisito da idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aféir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabelecerá diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispõe: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 65 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 1994, haja vista haver nascido em 24/07/1929, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na CTPS apresentada, verifico que a parte autora comprovou carência superior ao mínimo exigível ao caso em tela, conforme também reconhecido pela r. sentença.

A parte autora buscou, no processado, comprovar o direito à benesse vindicada apresentando diversos carnês de pagamento de contribuições previdenciárias recolhidas pelo autor, como autônomo, no interregno de 1975 a 1994, contribuições essas que ultrapassariam, com grande margem, a carência mínima necessária (ID 30382250 - pág. 1, e documentos seguintes).

Observou-se dos autos que tais contribuições teriam sido vertidas com base no NIT 109.354.457-11, e que elas estariam, certamente, relacionadas ao postulante, como verificado em todos os carnês apresentados e no Comprovante de Inscrição ID 130382318 - pág. 2. No entanto, em que pese o CNIS correspondente também refletir as contribuições vertidas e indicar que elas não apresentam pendências (de modo a possibilitar a utilização para fins de carência), não apontava a quem pertencia a inscrição, conforme observado pelos documentos ID 130382333, 130382334 e 130382335), situação essa que só foi dirimida na esfera judicial, mediante a apresentação, pela parte autora, dos respectivos carnês de recolhimento.

Portanto, verifico estarem presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, de modo que a parte autora faz jus, efetivamente, à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, mas não a partir da DER, como consignado pela r. sentença, pelo simples fato de não terem sido apresentados os carnês de pagamento na esfera administrativa, o que ocorreu apenas em Juízo, impossibilitando o INSS de efetuar a correta análise dos fatos naquele momento.

Desse modo, a DIB deverá ser fixada por ocasião da citação (27/09/2019 – ID 130382330 - pág. 1), momento no qual a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão autoral, com o feito devidamente instruído por documentos imprescindíveis não colacionados por ocasião da DER, e mesmo assim insurgiu-se em desfavor da pretensão autoral, injustificadamente.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para alterar a DIB, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB ALTERADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. A parte autora buscou, no processado, comprovar o direito à benesse vindicada apresentando diversos carnês de pagamento de contribuições previdenciárias recolhidas pelo autor, como autônomo, no interregno de 1975 a 1994, contribuições essas que ultrapassariam, com grande margem, a carência mínima necessária (ID 30382250 - pág. 1, e documentos seguintes). Observou-se dos autos que tais contribuições teriam sido vertidas com base no NIT 109.354.457-11, e que elas estariam, certamente, relacionadas ao postulante, como verificado em todos os carnês apresentados e no Comprovante de Inscrição ID 130382318 - pág. 2. No entanto, em que pese o CNIS correspondente também refletir as contribuições vertidas e indicar que elas não apresentam pendências (de modo a possibilitar a utilização para fins de carência), não apontava a quem pertencia a inscrição, conforme observado pelos documentos ID 130382333, 130382334 e 130382335), situação essa que só foi dirimida na esfera judicial, mediante a apresentação, pela parte autora, dos respectivos carnês de recolhimento.

3. Portanto, verifico estarem presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, de modo que a parte autora faz jus, efetivamente, à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, mas não a partir da DER, como consignado pela r. sentença, pelo simples fato de não terem sido apresentados os carnês de pagamento na esfera administrativa, o que ocorreu apenas em Juízo, impossibilitando o INSS de efetuar a correta análise dos fatos naquele momento. Desse modo, a DIB deverá ser fixada por ocasião da citação (27/09/2019 – ID 130382330 - pág. 1), momento no qual a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão autoral, com o feito devidamente instruído por documentos imprescindíveis não colacionados por ocasião da DER, e mesmo assim insurgiu-se em desfavor da pretensão autoral, injustificadamente.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005282-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ MIGUEL DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARRIEL VIEIRA - SP314944

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266850-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SEVERINO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266850-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SEVERINO

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

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

“Ante o exposto e o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial formulado por APARECIDA SEVERINO em face de INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL INSS, e condeno o instituto-réu a pagar à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, além do décimo-terceiro salário, a partir do indeferimento administrativo (outubro de 2016 - fl. 14), com correção monetária e juros de mora aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013 do CJF. IV. Em consequência, declaro extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula III do STJ, ficando dispensado do reembolso das custas e despesas processuais, visto que a autora é beneficiária da justiça gratuita. Tratando-se de sentença ilíquida, remetam-se os autos à Superior Instância para reexame necessário, nos termos do artigo 496, inciso I, do Código de Processo Civil. P.L.C.”

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; correção monetária e termo inicial do benefício.

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5266850-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA SEVERINO

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

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 08/03/1959, implementando o requisito etário em 2014.

Segundo a inicial, a autora trabalhou nas lides da lavoura desde a tenra idade, na companhia de seus pais, que eram lavradores, pois era necessário seu trabalho para sua manutenção e sobrevivência da família.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: CERTIDÃO DE CASAMENTO DOS PAIS DAAUTORA, constando a profissão de seu pai como "lavrador" (ID 133912960, pg. 1); CERTIDÃO DE NASCIMENTO DAAUTORA, constando a profissão de seu pai como "lavrador"; CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS TRÊS IRMÃOS DAAUTORA, constando a profissão de seu pai como "lavrador"; CARTÃO DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO DO FUNRURAL DA MÃE DAAUTORA (ID 133912960, pg.6); TÍTULO ELEITORAL DO PAI DAAUTORA – 1958, constando a profissão deste como "lavrador" (ID 133912960, pg.7); ATESTADO DE IDENTIDADE DA MÃE DAAUTORA, constando sua residência no "Sítio Santa Barbara, em Andradas/MG - 1975 (ID 133912960, pg. 8); CERTIDÃO DE ÓBITO DO PAI DAAUTORA – 1975, constando a profissão do falecido como "lavrador" (ID 133912960, pg. 9); NOTAS FISCAIS DOS ANOS DE 2005, 2006, 2007, 2008, 2011, 2012, 2013, 2014 e 2015, DA ENTREGA DE CAFÉ PRODUZIDO PELO IRMÃO DAAUTORA (Benedito Severino e Outra); CONTRATOS DE ARRENDAMENTO E PARCERIA AGRÍCOLA EM NOME DO IRMÃO DAAUTORA com vigência de 01/09/2012 a 01/09/2014; 23/04/2014 a 23/04/2024; sua CTPS (ID 133912964, pg. 1/5) com um vínculo urbano de 18/12/75 a 17/01/76 e dois vínculos rurais de 01/09/2004 a 01/09/2006; 01/09/2006 a 01/09/2008; 01/09/2008 a 01/09/2010; 08/12/80 a 31/05/83 e de 03/08/2015 a 01/06/2016

Os documentos em nome de seus pais são anteriores ao período de carência, não socorrendo a autora.

De igual sorte, os documentos em nome de seu irmão não estendem a autora a qualificação de rural ostentada por ele porque isso só é possível quando a parte autora e o terceiro titular do documento integram o mesmo núcleo familiar, laborando em regime de economia familiar na mesma propriedade rural. Observo que nos contratos de arrendamento trazidos aos autos a autora não figura em nenhum dos polos e as notas fiscais estão em nome de seu irmão e Outra, sua esposa.

Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, não o são da condição de segurado especial, consoante se vê das notas fiscais colacionadas que denotam comercialização de quantidade expressiva de produtos, o que se afigura incompatível com a condição de segurado especial: Nota fiscal datada de 17/02/2003, no valor de R\$ 12.026,50 (ID 133912960, pg. 17); Nota fiscal datada de 04/08/2011, no valor de R\$ 12.400,00 (ID 133912960, pg. 18); Nota fiscal datada de 21/11/2011, no valor de R\$ 44.520,33 (ID 133912960, pg. 19); Nota fiscal datada de 29/06/2012, no valor de R\$ 10.846,00 (ID 133912960, pg. 20); Nota fiscal datada de 24/09/2014, no valor de R\$ 54.000,00 (ID 133912960, pg. 25); Nota fiscal datada de 24/04/2015, no valor de R\$ 29.400,20 (ID 133912960, pg. 26)

Remanesce em nome da autora sua CTPS com apenas dois vínculos rurais, um nos idos de 1980 e outro recente - de 03/08/2015 a 01/06/2016.

Todavia, a prova testemunhal, no caso concreto, não possui aptidão para ampliar a sua eficácia probatória.

Com efeito, a prova testemunhal foi vaga e genérica, não se prestando a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido, sendo que as testemunhas disseram que a autora deixou as lides rurais para cuidar de sua mãe, não sendo possível precisar quando isso aconteceu.

Do cotejo da prova material e testemunhal carreada aos autos, verifico que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, (TABELA) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstaculizar concretamente o direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).**

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficarão arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito e julgo prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
2. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
3. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 4 - Remessa oficial não conhecida. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002560-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IDAIR CHERES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002560-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IDAIR CHERES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade HÍBRIDA, prevista no artigo 48, e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. Alegou que os documentos acostados aos autos comprovam o alegado trabalho rural e urbano durante o período necessário para fazer jus ao benefício.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Do comando normativo legal haure-se que a lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do RESP nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Logo, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto que se encontra pacificado no Eg. Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que o período de atividade rural exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 pode ser computado também como período de carência, para fins de aposentadoria por idade mista, conforme artigo 48, §§ 3º e 4º, da LBPS, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008.

Por fim, em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural.

Os documentos acostados pela parte autora são contrato de comodato, certidão de casamento com averbação de divórcio, cópias da CTPS...

Porém, o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural e urbana pelo período necessário para fazer jus ao benefício.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A sentença apreciou detidamente a questão e merece transcrição. Confira-se:

"A autora não logrou êxito em demonstrar sua situação de trabalhadora rural, conforme pretende na inicial, eis que não comprovou satisfatoriamente tal condição, tendo em vista que não comprovou trabalho nas lides rurais pelo período exigido em lei.

Mais precisamente, os documentos de f. 21-43 não fornecem elementos que demonstrem a situação alegada pela parte autora. Vejamos.

O documento de f. 33-37, que é o Contrato de Comodato de Bem Imóvel Rural, tendo como comodatários Manoel Rodrigues de Oliveira e a Autora, teve vigência de 10/01/2008 a 10/01/2016, foi assinada em 10/01/2008.

A CTPS de f. 26-32 está em harmonia com o CNIS de f. 20, a qual constam os seguintes vínculos: Sociedade Beneficente Dona Elmira Silvério: 01/11/1998 a 30/06/2002; recolhimento individual: 01/06/2012 a 30/11/2015; Armando Ortiz/Fazenda Boa Fé: 01/03/2016 até os dias atuais.

O contrato de natureza securitária - Plano de Benefício - Plano P de f. 24-25, foi emitido em 26/03/2018.

Os recibos de f. 38-41, em nome de Manoel Rodrigues de Oliveira são datados de 04/12/2006 e 06/09/2013.

Por fim, a certidão de casamento de f. 42-43, consta a profissão do esposo da Autora como lavrador, com data de matrimônio em 20/03/1976 e averbação do divórcio em 09/02/1999.

Acrescente-se ainda que, o extrato do INSS juntado pela Autora às f. 21-22, datado de 15/05/2018, informa que possuía naquela data apenas 09 anos, 02 meses e 16 dias de tempo de contribuição.

É cediço que, a comprovação de exercício de atividade rural faz-se mediante início de prova material, que deve ser corroborada por prova testemunhal, contudo, a autor não colacionou aos autos qualquer início de prova material idônea.

Verifica-se que não há um conjunto suficiente de provas que permitam concluir que a parte autora trabalhou no meio rural durante o período exigido. Não houve o início de prova material necessário."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade laboral pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082692-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENICIO COSTA TELES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895744-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME FRANCISCO DE SOUZA

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

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076212-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARCIO DUARTE

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

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000790-80.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE BONFIM DA SILVA, MARCELA BONFIM DA SILVA, CECILIA BONFIM DA SILVA, LEONIR BONFIM
REPRESENTANTE: LEONIR BONFIM

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A,

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000790-80.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE BONFIM DA SILVA, MARCELA BONFIM DA SILVA, CECILIA BONFIM DA SILVA, LEONIR BONFIM
REPRESENTANTE: LEONIR BONFIM

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A,
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de trabalhador rural *de cuius*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovisionamento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000790-80.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MICHELE BONFIM DA SILVA, MARCELA BONFIM DA SILVA, CECILIA BONFIM DA SILVA, LEONIR BONFIM
REPRESENTANTE: LEONIR BONFIM

Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A,
Advogado do(a) APELANTE: LEONEL JOSE FREIRE - MS13540-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado *de cuius*.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4°).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do senhor Valdemar da Silva foi comprovado nos autos através da competente certidão. Ele era beneficiário de Amparo Social desde 1994, consoante CNIS acostado aos autos.

No caso em exame, foram apresentados os seguintes documentos: a) certidão de nascimento da filha Márcia Bonfim da Silva, datada de 17/03/1994, na qual consta a profissão do falecido como lavrador (Id. 465733); b) extrato do sistema CNIS, no qual consta atividade rural e a condição de segurado especial do *de cujus*, com data de afastamento do trabalho (DAT) em 09/10/1978 e data de entrada do requerimento (DER) em 24/11/1994 (Id. 7465735); c) contrato de arrendamento rural, datado de 13/08/74, no qual consta como arrendatário e lavrador (Id. 7465761); d) declarações de rendimentos de pessoa física, datadas de 21/01/1971, 17/05/1972 e 12/09/1973 e 13/07/1978, consignando sua profissão como agricultor (Id. 7465762); e) nota fiscal de

produtos agrícolas, datada de 09/10/1973 (Id. 7465762); f) matrícula de imóvel rural em que o adquirente é o finado, datada de 30/08/1977, consignando sua profissão como agricultor (Id. 7465763); e g) certidão de casamento, na qual consta sua profissão como lavrador (Id. 7465764).

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo *de cujus*, nem à época do seu falecimento, nem à época da concessão do benefício de amparo social.

Lembre-se, ademais, que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020278-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020278-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, quanto à aplicação da Lei n. 11960/09.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020278-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: RODOLFO LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...) No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5260780-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA HERMINI

CURADOR: JULIANA DE FATIMA HERMINI ZANON

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS GASPARINI JUNIOR - SP330130-N, ARIVALDO MOREIRA DA SILVA - SP61067-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5260780-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA HERMINI

CURADOR: JULIANA DE FATIMA HERMINI ZANON

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS GASPARINI JUNIOR - SP330130-N, ARIVALDO MOREIRA DA SILVA - SP61067-N,

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSS contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por JOÃO BATISTA HERMINI, em decorrência do óbito de sua mãe, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, instituído por sua mãe, a partir de 04/01/2019, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e honorários advocatícios a serem arbitrados na fase de liquidação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a invalidez da parte autora é posterior à sua maioridade civil, não podendo ser considerada dependente de sua genitora para fins de concessão do benefício, requerendo a improcedência da demanda, com a revogação da tutela deferida.

- que para fins de correção monetária deverá ser utilizado o INPC, conforme assentado no REsp 1.492.221/PR, tema 905.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso. (ID 135165379)

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5260780-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA HERMINI

CURADOR: JULIANA DE FATIMA HERMINI ZANON

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS GASPARINI JUNIOR - SP330130-N, ARIVALDO MOREIRA DA SILVA - SP61067-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - , estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito da mãe ocorreu em 21/12/2018, conforme ID 133244332, p. 1.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado da falecida, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Por outro lado, a parte autora é filho maior de 21 anos, conforme ID 133244330, p. 1.

E, em exame médico-pericial realizado nos autos de interdição, foi constatado que a parte autora é portadora de oligofrenia desde o nascimento, com incapacidade absoluta para os atos da vida civil. (ID 133244339, p. 2)

Além disso, a parte autora foi interdita em processo judicial, por meio de sentença proferida em 14/12/2017, com trânsito em julgado em 23/02/2018, conforme se depreende da certidão ID 133244333, p. 1, ficando evidenciada que a sua incapacidade já existia quando do falecimento da segurada.

Destaco que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do requerente, pois, **"em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado"** (REsp nº 1.570.257/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2019).

Desse modo, demonstrada a invalidez, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 04/01/2019, data do requerimento administrativo, pela ausência de recurso e em respeito ao princípio da vedação *à reformatio in pejus*.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - INVALIDEZ COMPROVADA - TERMO INICIAL - DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - REFORMATIO IN PEJUS - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Restou incontroverso, nos autos, que o falecido, quando do óbito, era segurado da Previdência Social.
6. Demonstrada a invalidez, a dependência econômica do filho maior de 21 ano, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, é presumida, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
7. O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, pela ausência de recurso e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Remessa oficial não conhecida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e negar provimento ao recurso do INSS e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6077452-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035380-23.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA REGINA PADOVAN GRASIOLI
Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035380-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA REGINA PADOVAN GRASIOLI
Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, dou parcial provimento à apelação do INSS, para extinguir, de ofício, o processo, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omisso/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pelas testemunhas ouvidas e que o início de prova material deve ser estendido para todo o período.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5035380-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA REGINA PADOVAN GRASIOLI
Advogado do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA RECCO - SP247631-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 16/12/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2012. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observe-se, pois pertinente, que o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

E com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

In casu, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, contraído em 16/09/1978, constando sua profissão como doméstica e a de seu marido como operário e cópias da CTPS de seu esposo, constando contratos de trabalho urbano nos períodos de 1983 a 1993 e de serviços rurais a partir do ano de 1994.

No entanto, deixou de apresentar cópia dos contratos de trabalho existentes em sua CTPS, visto constar do CNIS registros em seu nome, nos períodos de 02/02/1998 a 10/02/1998, como Empregado Doméstico; de 01/09/2000 a 22/06/2001, como Empregado Doméstico; 01/09/2000 a 30/04/2001, como Empregado Doméstico; 01/08/2006 a 13/11/2009, como Empregado Doméstico e recolhimento facultativo no período de 02/08/2010 31/01/2012. (g.n.)

Desta forma, ainda que seu marido tenha trabalhado como rural após o ano de 1994, estes vínculos se deram com registro em CTPS, não extensíveis à qualidade de rural à autora, visto que exerceu, no mesmo período, atividade de empregada doméstica, não condizente com o regime de segurado especial, desfazendo o alegado labor rural ensejado na inicial.

Por conseguinte, a parte autora não comprovou o labor rural após a data do seu casamento, visto que os contratos de trabalho se deram sempre como empregada doméstica, não sendo útil para a comprovação do alegado labor rural a prova exclusivamente testemunhal, visto que o indicio de prova material é de atividade urbana, diversa daquela alegada. Ademais, cumpre salientar que, embora as testemunhas tenham alegado o labor rural da autora há mais de 30 anos, sempre no meio rural, estas declarações divergem das informações colhidas nos autos.

Destarte, não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença, com o improvimento do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

"...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados, vez que não há erro material ou contradição no julgado.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077332-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIANA DOMINGAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5064450-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GENIVAL DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5064450-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GENIVAL DE CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, anulou a sentença e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pelas testemunhas ouvidas e que o início de prova material deve ser estendido para todo o período.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 08/07/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhas. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

In casu, a parte autora apresentou, como início de prova material válida, apenas cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho na construção civil, como servente, nos períodos de 1986 a 1987 e de 1988 a 1988 e um vínculo de trabalho como trabalhador rural no período de 1986 a 1998 a ser corroborado pela prova testemunhal colhida nos autos.

Inicialmente, destaco o fato de que o contrato de trabalho rural com início em 01/08/1986 é concomitante aos contratos de trabalho exercido na construção civil de 01/11/1986 a 28/02/1987 e de 26/02/1988 a 25/04/1988 e, da consulta ao sistema CNIS, consta como sendo a atividade rural exercida no ano de 01/08/1996 a 22/02/1998, perfazendo apenas 1 ano e sete meses de contrato de trabalho rural, inexistindo qualquer documento que comprove a atividade rural alegada pelo autor após o ano de 1998, não sendo útil a corroborar todo período de carência exigido e principalmente no período imediatamente anterior à data do implemento etário ou do requerimento administrativo a prova exclusivamente testemunhal, que, apesar de alegar o trabalho rural do autor por todo período, foram singelas as informações ali prestadas e pouco esclarecedoras.

Ademais, considerando que a parte autora implementou seu requisito etário somente no ano de 2017 e seu labor rural só foi corroborado pela prova material até o ano de 1998, produzido há mais de 19 anos da data em que implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, não há meio de prova suficiente para corroborar as oitivas de testemunhas, assim como, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, visto que o implemento se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Assim, considerando a ausência de comprovação da carência mínima exigida e dos recolhimentos obrigatórios aos trabalhadores diaristas/boia-fria no após janeiro de 2011, verifico que não faz jus, a parte autora, ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, seja pela ausência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à data do seu requerimento administrativo, seja pela ausência de recolhimentos obrigatórios exigidos pela lei de benefícios.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Destarte, não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural no período imediatamente anterior à data do implemento etário ou do requerimento do benefício e diante da ausência de recolhimentos obrigatórios no período legalmente exigido, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser mantido o improvido do pedido de aposentadoria por idade rural à autora requerido na inicial.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados, vez que não há erro material ou contradição no julgado.

Cumpre salientar ainda que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005600-89.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA TEIXEIRA DIAS - SP308777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005600-89.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA TEIXEIRA DIAS - SP308777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (118160443 págs. 01/08), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que não reconheceu a exposição ao agente eletricidade de alta tensão, em todo o período trabalhado conforme consta do PPP. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005600-89.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR TEIXEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARILIA TEIXEIRA DIAS - SP308777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais no seguinte período:

- 01/09/1987 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 83 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (PPP, 56678374 – fls. 01/04).

Verifica-se que o autor trabalhou em ambiente hospitalar, contudo, exercia atividade nos setores: Conservação, Manutenção e Engenharia, não ficando exposto de modo habitual e permanente ao agente agressivo, conforme PPP (doc. 56678374 – fls. 01/04). Portanto, os períodos: 02/02/1987 a 31/08/1987 e 06/03/1997 a 29/03/2018, devem ser considerados como de atividade comum.

Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/09/1987 a 05/03/1997.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computado o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (29/03/2018), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especiais os períodos supramencionados, nos termos da fundamentação.

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083172-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: VICTOR CASSIANO MACHADO - SP408450-N, LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788240-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO MARANGONI

Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788240-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO MARANGONI

Advogado do(a) APELADO: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, **não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS** para deixar de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor.

O INSS alega que o v. acórdão reconheceu que a parte autora não fazia jus ao benefício, assim, resta indevido o pagamento por força de TUTELA ANTECIPADA, posteriormente revogada. Em que pese a autoridade jurídica dos eminentes prolores do v. acórdão ora embargado, há obscuridade a ser esclarecida, contradição a ser eliminada e omissão a ser sanada, fazendo-se necessária a oposição destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, com o enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados. Aduz que o C. STF, quando do julgamento do ARE nº 722.421 RG/MG, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa a restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada. Requer-se o conhecimento e o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para sanar a contradição, a obscuridade e a omissão, ora apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador, para que reste configurado o prequestionamento necessário à abertura da instância recursal superior e, excepcionalmente, dando efeitos infringentes, ao presente recurso, para julgar improcedente o pedido contido na exordial, sob pena de, em não o fazendo, restarem violados os preceitos legais e constitucionais aqui referidos. Requer, ainda, que seja determinado o fiel cumprimento do disposto no art. 1.025 do NCPC, pois a violação ao referido dispositivo legal importaria em grave ofensa ao princípio da legalidade, o qual deve nortear todo o ordenamento jurídico pátrio.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788240-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO MARANGONI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Conforme se extrai de parte do voto, o benefício concedido ao autor em primeiro grau foi indeferido por esta Corte e, conseqüentemente, foi a tutela revogada:

“(…)

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos constantes no CNIS e na CTPS até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998) perfazem-se 15 (quinze) anos, 10 (dez) meses e 13 (treze) dias, conforme planilha anexa, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, pela análise dos autos, observo que o autor não cumpriu o período adicional conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois computando-se o tempo de contribuição vertido até a data do requerimento administrativo (05/08/2017) perfazem-se 30 (trinta) anos, 08 (oito) meses e 27 (vinte e sete) dias, conforme planilha anexa, insuficientes ao exigido pela Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela EC nº 20/98.

Portanto, não tendo o autor cumprido os requisitos legais, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada nos períodos de 12/08/1986 a 30/08/1987, 01/09/1987 a 28/08/1990, 11/09/1990 a 20/12/1990, 13/05/1991 a 21/11/1991, 10/02/1992 a 27/04/1994, 02/05/1994 a 04/03/1998, 03/03/1999 a 26/11/1999, 15/03/2012 a 15/10/2012, 15/04/2013 a 22/12/2013 e de 10/03/2014 a 30/12/2015.

Impõe-se, por isso, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do parcial provimento do recurso do autor, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).

Por tais razões, com base no artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, considerando a natureza e complexidade da causa, contudo, suspendo a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Por outro lado, vencido o INSS no que tange ao reconhecimento do trabalho especial, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios no particular, fixados, da mesma forma, em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para deixar de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, nos termos da fundamentação.

É o voto.”

Assim, como fim de assegurar a duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF), evitando o sobrestamento desnecessário do feito, ressalto que a questão relativa à devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada será dirimida pelo juízo da execução.

Diante do exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS**, apenas para esclarecer que a questão sobre os valores pagos a título de tutela será dirimida pelo juízo da execução, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. VALORES PAGOS A TÍTULO DE TUTELA. QUESTÃO A SER DIRIMIDA EM FASE DE EXECUÇÃO.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. O benefício concedido ao autor em primeiro grau foi indeferido por esta Corte e, conseqüentemente, foi a tutela revogada.
3. Assim, como fim de assegurar a duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF), evitando o sobrestamento desnecessário do feito, ressalto que a questão relativa à devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada será dirimida pelo juízo da execução.
4. Embargos acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6081972-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ELENA DE CAMARGO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5811374-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADALBERTO DONIZETE DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO DONIZETE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5270920-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IZILDO CARMO CONSTANCIO STEINLE

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5270920-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:IZILDADO CARMO CONSTANCIO STEINLE

Advogado do(a)APELANTE:DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270920-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:IZILDADO CARMO CONSTANCIO STEINLE

Advogado do(a)APELANTE:DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 15/07/1952, implementando o requisito etário em 2007.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Cartão Escolar próprio constando endereço e domicílio Fazenda Fortaleza, ano de 1965; Escritura de Imóvel Agrícola denominado de Fazenda Fortaleza, em nome do genitor; Notas Fiscais de produção agrícola, Sítio Fortaleza, em nome do seu genitor, dos anos de 1983, 1984, 1987, 1988, 1994 e 1995.

Os documentos em nome de seu genitor não estendem à autora a qualidade de rural porquanto, ao contrair matrimônio - em 1974, passou a integrar núcleo familiar diverso.

Ainda que assim não fosse, os documentos são anteriores ao período de carência, remanescendo as notas fiscais de 1994 e 1995, o que seria insuficiente à comprovação da atividade campesina no período de carência.

E mais. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 156 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que a autora deixou de trabalhar na lavoura em 2005, ou seja, antes de implementar o requisito etário (ID 134552562).

No que tange à **imediatez do trabalho rural, o próprio C. STJ entende não ser imprescindível** que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Entretanto, sobre a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o Eg. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, que:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (In DJe de 10/02/2016, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, REsp 1.354.908/SP)

Portanto, exige-se que o segurado esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

É dizer, o segurado deve estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Nesse sentido, confira-se os termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Logo, não comprovada a imediatidade do labor rural, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Nesse sentido, é o posicionamento desta Eg. Sétima Turma, conforme julgado que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. 1. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores. Precedente: REsp nº 1401560/MT. 4. Apelação provida para julgar improcedente o pedido." (AC nº 0036042-09.2017.4.03.9999/MS, julgamento em 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Paulo Domingues).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. IMEDIATIDADE NÃO COMPROVADA. ABANDONO DO LABOR RURAL TEMPOS ANTES DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Cartão Escolar próprio constando endereço e domicílio Fazenda Fortaleza, ano de 1965; Escritura de Imóvel Agrícola denominado de Fazenda Fortaleza, em nome do genitor; Notas Fiscais de produção agrícola, Sítio Fortaleza, em nome do seu genitor, dos anos de 1983, 1984, 1987, 1988, 1994 e 1995.
2. Os documentos em nome de seu genitor não estendem à autora a qualidade de rural porquanto, ao contrair matrimônio - em 1974, passou a integrar núcleo familiar diverso.
3. Ainda que assim não fosse, os documentos são anteriores ao período de carência, remanescendo as notas fiscais de 1994 e 1995, o que seria insuficiente à comprovação da atividade campesina no período de carência.
4. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 156 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu já que as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que a autora deixou de trabalhar na lavoura em 2005, ou seja, antes de implementar o requisito etário (ID 134552562).
5. Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor, não se aplicando, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso a parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078092-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETI NOVAES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271510-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA CARVALHO SOFIATTI

Advogados do(a) APELANTE: ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N, THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271510-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA CARVALHO SOFIATTI

Advogados do(a) APELANTE: ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N, THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5271510-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA CARVALHO SOFIATTI

Advogados do(a) APELANTE: ANNA CAROLINA PRIZANTELLI DE OLIVEIRA - SP394229-N, THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/03/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS; documento do Sindicato constando filiação em nome de seu pai; carteirainha do Sindicato Rural, em nome do marido da autora e constando esta como sua dependente; histórico escolar em nome da autora, constando que estudou na escola rural da Fazenda Capão Grande; histórico escolar do filho da autora, constando que estudou na escola rural da Fazenda Floresta e rescisão do contrato de trabalho do marido da autora perante a Fazenda Floresta.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Contudo, a despeito dos documentos trazidos, a própria autora afirma que trabalhou na lavoura até 1995, ou seja, muito antes de implementar o requisito etário.

No que tange à imediatidade do trabalho rural, o próprio C. STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Entretanto, sobre a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o Eg. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, que:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (In DJe de 10/02/2016, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, REsp 1.354.908/SP)

Portanto, exige-se que o segurado esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

É dizer, o segurado deve estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Logo, não comprovada a imediatidade do labor rural, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Nesse sentido, é o posicionamento desta Eg. Sétima Turma, conforme julgado que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CNIS. LONGO PERÍODO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. 1. O exercício de atividade urbana por longo período descaracteriza a condição de rurícola. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Tutela antecipada revogada. Devolução dos valores. Precedente: REsp nº 1401560/MT. 4. Apelação provida para julgar improcedente o pedido." (AC nº 0036042-09.2017.4.03.9999/MS, julgamento em 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Paulo Domingues).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. IMEDIATIDADE NÃO COMPROVADA. ABANDONO DO LABOR RURAL TEMPOS ANTES DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.

1. A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade (2016), ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu já que ela própria afirmou ter abandonado as lides do campo muito tempo antes (1995).
2. Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor, não se aplicando, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
3. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
4. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
5. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000334-80.2017.4.03.6127

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO FRIZARINI

Advogado do(a) APELADO: MIGUELAUGUSTO GONCALVES DE PAULI - SP262122-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078812-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por invalidez.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6108004-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003352-65.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA LUIZA BARTKUS RODRIGUES ROGGERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: MARIA LUIZA BARTKUS RODRIGUES ROGGERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788764-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIELE CARDOSO QUEIROZ

Advogados do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N, CARLOS ALBERTO DE LIMA BARBOSA BASTIDE MARIA - SP336425-N

DECISÃO

ID 90323189: deixo de encaminhar o feito para verificação de eventual prevenção, haja vista a causa de pedir diversa, posto que na demanda indicada na certidão UFOR foi requerido salário maternidade em virtude do nascimento, em 09.06.2017, de sua filha Alicya Cardoso Gonçalves.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014878-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

AGRAVADO: MARISA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: ALCEU CONTERATO - SP123608

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014878-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

AGRAVADO: MARISA ALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, não acolheu a impugnação apresentada pelo agravante.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014878-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

AGRAVADO: MARISA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: ALCEU CONTERATO - SP123608

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, não acolheu a impugnação apresentada pelo agravante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Cumpre observar que, a princípio, o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia em consequência do exercício de seu labor, devendo ser mantida enquanto perdurar o estado incapacitante.

Segundo a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91), o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade.

Contudo, não há nos autos provas de que a parte autora tenha recuperado a sua capacidade laborativa.

De fato, o mero recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual/autônomo não constitui prova suficiente do efetivo retorno à atividade profissional ou mesmo da recuperação da sua capacidade laborativa.

Conclui-se, pois, que a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurado, restando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

De fato, em caso de improcedência da demanda, caso o autor tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ele perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurado.

Nesse sentido, seguem diversos julgados proferidos nesta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PARA MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a parte autora realizou recolhimentos como contribuinte individual, por se encontrar em necessidade, aguardando o deferimento da benesse pleiteada, ou muitas vezes tão somente para manter sua qualidade de segurado.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, AC 1925276/SP, Proc. nº 0041818-29.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUXÍLIO DOENÇA. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE VERTIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Descabimento de se descontar do crédito decorrente da concessão de benefício por incapacidade, o período em que o autor verteu recolhimentos ao RGPS na condição de contribuinte individual.

2 - Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, AC 1797714/SP, Proc. nº 0002713-40.2011.4.03.6111, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 27/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DECISÃO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCONTO DE PERÍODO TRABALHADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Não consta dos autos notícia que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até a data mencionada (29.01.2011), conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 81). Ademais, o conjunto probatório deixa claro que na data do requerimento administrativo (21.12.2010 - fls. 25) ela já se encontrava incapacitada para o trabalho, o que justifica, portanto, a manutenção do termo inicial fixado.

- Não tendo sido comprovado o efetivo exercício de atividade remunerada após o termo inicial do benefício, não há de se falar em desconto do período em que a autora recolheu contribuições individuais à previdência.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AC 1844543/SP, Proc. nº 0009235-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional.

II. Ademais, ainda que a parte embargada tenha retornado ao trabalho, por questão de extrema necessidade de sobrevivência, diante da mora do INSS em conceder o benefício que lhe é devido, tal fato, por si só, não atesta a cessação da incapacidade laborativa. Precedentes.

III. Note-se, ainda que, muito embora a Eminente Relatora da decisão proferida na ação cognitiva tenha feito menção à consulta ao CNIS (fls. 324/326), o acesso a tais dados não obstruiu a conclusão exarada no r. julgado quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do requerimento administrativo (06/03/1998), fixada como termo inicial do benefício, cuja cessação somente foi determinada em decorrência da concessão da aposentadoria por invalidez (19/09/2005).

IV. O cálculo de liquidação deve abranger o período entre a data do seu termo inicial do benefício de auxílio-doença (DIB: 06/03/1998) até a data da concessão da aposentadoria por invalidez, na via administrativa (DIB: 19/09/2005), tal como constou no título executivo, acobertado pelo manto da coisa julgada, independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.

V. Outra questão, entretanto, refere-se ao benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), concedido na via administrativa, segundo informações do CNIS (fl. 13), cujas parcelas auferidas pela parte embargada a este título, no período de 15/06/2004 a 18/09/2005, devem ser descontadas do cálculo de liquidação, para que não ocorra pagamento em duplicidade. Tal determinação constou, inclusive, no título executivo.

VI. A execução não deve prosseguir em conformidade com a conta embargada às fls. 359/362 dos autos principais, no valor de R\$ 72.874,53 (setenta e dois mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizado para julho/2010, pois, segundo informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional (fl. 74), naquela conta, não foram descontados os valores pagos administrativamente (julho/2004 a setembro/2005).

VII. O cálculo do INSS (fls. 08/10), no valor de R\$ 24.963,90 (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e três reais e noventa centavos) não deve guiar a execução, pois, nos termos do laudo acima mencionado, a autarquia utilizou outra metodologia no cálculo que não a Resolução CJF nº 134/2010. Ademais, como se verifica, em tal cálculo não foram computadas como devidas as parcelas do benefício de auxílio-doença no período de 04/2003 a 05/2004, concomitantes aos referidos recolhimentos do embargado como contribuinte individual.

VIII. Sendo assim, acolho a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 96/102), tendo em vista que apurou as diferenças decorrentes da concessão do benefício de auxílio-doença no período de 06.03.1998 a 19.09.2005, descontando apenas os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia, em decorrência do benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), no período de 15.06.2004 a 18.09.2005, corrigindo os valores devidos com base na Resolução nº 134/2010.

IX. Deste modo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 44.637,51 (quarenta e quatro mil, seiscentos e trinta e sete reais e cinquenta e um centavos) atualizado para julho/2010 (data da conta embargada), correspondente à importância de R\$ 49.321,93 (quarenta e nove mil, trezentos e vinte e um mil e vinte e três centavos), atualizada para maio/2013, conforme apurado pela Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 96/102).

X. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

XI. Apelação parcialmente provida.

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, DJe 15/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional (...)

(TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2014.61.06.002658-3/SP, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, DJ: 07/07/2015)

Desse modo, inexistente qualquer óbice ao recebimento do benefício no período em que a parte autora recolheu contribuições como contribuinte individual.

Verifico, ainda, que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS - exercício de atividade remunerada - não é superveniente ao título, motivo pelo qual não pode ser suscitada na fase de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Ademais, não há que se falar em suspensão do presente feito, pois, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício", no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte agravada consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015. E diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará trágado pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

2. No caso sub judice, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015. De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

3. Não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007884-43.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 03/09/2019, Intimação via sistema DATA: 06/09/2019)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6213169-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEIZE MAZZO IVALDI

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.007.

No julgamento ocorrido em 14.08.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese no sentido que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo. Contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002018-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FABIANA CRISTINA GOULART, R. T. S.

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUYANE RIBEIRO DOS SANTOS - SP283263

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUYANE RIBEIRO DOS SANTOS - SP283263

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002018-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FABIANA CRISTINA GOULART, R. T. S.

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de *agravo* de instrumento interposto por FABIANA CRISTINA GOULART e RAYSSA THAMIREZ SANTOS, representados por sua mãe, contra a r. decisão proferida pelo Juízo a quo que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, nos autos da ação declaratória de reconhecimento de ausência (morte presumida), reconhecimento de união estável para fins previdenciários (pensão por morte).

O efeito suspensivo ao recurso foi indeferido (ID 127763912).

O INSS apresentou contraminuta (ID 128401415).

Parecer do MPF pelo desprovimento do agravo (ID 134300230).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002018-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: FABIANA CRISTINA GOULART, R. T. S.

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUYANE RIBEIRO DOS SANTOS - SP283263

Advogado do(a) AGRAVANTE: SUYANE RIBEIRO DOS SANTOS - SP283263

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):

Quanto ao efeito suspensivo pleiteado pelas agravantes, observo que o artigo 1.019, inciso I, do CPC/2015 determina que o relator "poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão", desde que a eficácia da decisão recorrida gere "risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso" (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao *agravo* de instrumento desde que fiquem caracterizados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, tenho que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal não estão presentes, eis que a decisão recorrida está devidamente fundamentada e em sintonia com a jurisprudência desta C. Turma em relação à concessão da tutela de urgência.

Dispõe o art. 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos nos autos que evidenciem a probabilidade do direito, aliada ao perigo de dano ou ao risco do resultado útil do processo ser perdido se o bem da vida for deferido somente ao cabo da relação processual.

Considerando que a situação dos autos permanece inalterada, reitero os termos da fundamentação esposada na decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo (ID 94395026), que ora transcrevo:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANA CRISTINA GOULART e RAYSSA THAMIREZ SANTOS (menor), nesse ato representada por sua genitora FABIANA CRISTINA GOULART, em face da r. decisão proferida no bojo da AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO DE AUSÊNCIA (MORTE PRESUMIDA), RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL para fins previdenciários (pensão por morte), que indeferiu o pedido de tutela antecipada para implantação do benefício.

As agravantes sustentam, que o segurado está desaparecido há mais de cinco anos, período muito superior aos 06 meses do art. 74 e 78 da Lei 8.213/1991, sendo manifesta a caracterização do vínculo de união estável entre FABIANA CRISTINA GOULART e o segurado, bem como que RAYSSA THAMIREZ SANTOS é filha deste.

Requer seja concedida a tutela de urgência antecipada, para que seja concedido de imediato o benefício de pensão por morte em virtude do falecimento do ex-segurado, às autoras ou, subsidiariamente, apenas à 2ª autora. Ao final, a confirmação da tutela recursal, com a concessão do benefício.

É o relatório. DECIDO.

A decisão agravada foi fundamentada da seguinte maneira:

"Trata-se de ação proposta por FABIANA CRISTINA GOULART e RAYSSA THAMIREZ SANTOS contra o INSS, objetivando, em sede de tutela antecipada, o reconhecimento e declaração da morte presumida de João Batista Almeida Santos para fins previdenciários com a concessão de pensão por morte, em favor das autoras, ou subsidiariamente em favor da segunda autora.

Alega, a primeira autora, que viveu em união estável com o segurado do ano de 1998 até 06/04/2018, sendo a segunda autora fruto deste relacionamento.

Ocorre que, no dia 06 de janeiro de 2015, João deixou a casa das autoras sem dar qualquer informação, e que, em 08 de janeiro de 2015, tiveram notícias de que João teria sido assassinado.

Lavrou-se boletim de ocorrência, em 14/01/2015, comunicando o desaparecimento de João, sem qualquer notícia de seu paradeiro até a data atual.

Juntaram documentos.

Os autos foram distribuídos, primeiramente, junto ao Juizado Especial Federal desta Subseção Judiciária e redistribuídos à esta Vara em razão da declaração de incompetência daquele Juízo.

Vieram os autos conclusos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não vislumbro, neste exame preliminar, a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil.

Em que pese a documentação apresentada pelas Autoras, é certo que a concessão do benefício pretendido demandará dilação probatória, tanto para a declaração de ausência quanto para o reconhecimento da união estável.

Isto posto, INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Cite-se."

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, "A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso dos autos, os documentos que acompanharam a inicial não são suficientes, por ora, para comprovar a plausibilidade do direito perseguido, mormente porque envolve questões acerca de morte presumida, por desaparecimento do segurado, que, por óbvio, demanda investigação, comprovação de esgotamento de buscas e averiguações para fixação da data do falecimento - questão de suma importância para se atestar a qualidade de segurado do falecido.

E quanto à FABIANA, pendente ainda a necessidade de provas de sua união estável com o segurado, consistindo a prova testemunhal, na maioria dos casos, fundamental para tal comprovação.

Por tais razões, entendo que o pedido de tutela de urgência melhor será analisada após a dilação probatória, que, aliás, pode ser novamente requerida na origem e a qualquer momento deferida, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos nos arts. 300 e seguintes do CPC.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo "a quo" e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Ao MPF.

Publique-se.

São Paulo, 23 de março de 2020.

Assim sendo, ausentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, é de rigor o indeferimento da tutela antecipada, o qual resta mantido, como julgamento do presente recurso.

Por todo o exposto, nego provimento ao agravo.

É o voto.

/gabiv/fbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENSÃO POR MORTE - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS - TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA - AGRAVO DESPROVIDO

1. Preceitua o artigo 300 do CPC/2015 que, para a concessão da *tutela de urgência* (tutela antecipada ou cautelar), quando houver elementos que evidenciem o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. No caso dos autos, os documentos que acompanharam a inicial não são suficientes, por ora, para comprovar a plausibilidade do direito perseguido, mormente porque envolve questões acerca de morte presumida, por desaparecimento do segurado, que, por óbvio, demanda investigação, comprovação de esgotamento de buscas e averiguações para fixação da data do falecimento - questão de suma importância para se atestar a qualidade de segurado do falecido.

3. Ausentes o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, é de rigor o indeferimento da tutela antecipada, o qual resta mantido, como o julgamento do presente recurso.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278149-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. L. P. K.

REPRESENTANTE: MARCELA MARIA PORTILHO

Advogado do(a) APELADO: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI - SP226427-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: DIOGO SPALLA FURQUIM BROMATI - SP226427-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e recurso adesivo em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001488-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

AGRAVADO: JOSELITO DOS ANJOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001488-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

AGRAVADO: JOSELITO DOS ANJOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omisso, quanto ao processo na JEF ser posterior, portando, não deveria ter prosseguido.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001488-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

AGRAVADO: JOSELITO DOS ANJOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, à unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento do INSS.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...) Dessa forma, o processo que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois sua inicial foi protocolizada quando o primeiro feito já estava em andamento e foi sentenciado anteriormente a esta ação.

Contudo, a hipótese acima mencionada não se efetivou, culminando com o regular andamento das duas ações propostas, inclusive com trânsito em julgado nos respectivos Juízos, caracterizando a ocorrência da coisa julgada (a decisão nestes autos transitou em julgado em 10/11/2015, e a ação distribuída no Juizado Especial Federal de Jundiá, transitou em julgado em 03/07/2009.

Desse modo, a ação proposta no JEF transitou em julgado em primeiro lugar. Não obstante, o autor prosseguiu na execução destes autos.

Ora, apesar de detentor de título executivo decorrente de julgado deste Tribunal, o fato de já ter levado a efeito ordem judicial primeiramente obtida, atingindo o objetivo primordial do processo com o ofício requisitório, impede o prosseguimento da execução aqui iniciada, mesmo que de maior valor.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 568/1263

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000824-38.2018.4.03.6137

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FABIANA FERREIRA DA SILVA, FABIO SANTOS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074619-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ROBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077189-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCAS PINHEIRO PEREIRA REIS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002199-04.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL BUENO AGUIRRA

Advogados do(a) APELANTE: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076229-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILDITE NUNES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ABDO KARIM MAHAMUD BARACAT NETTO - SP303680-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000604-43.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SANDRA EDUARDA RODERO DO PRADO, ANA PAULA RODERO DO PRADO, EDNEI MICHEL RODERO DO PRADO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000139-98.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GENESIO LOPES GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162909-54.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EURIAS APARECIDO MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais REsp 1.830.508, REsp 1.831.371 e REsp 1.831.377, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo".

A questão emanálise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1.031", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intím-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209110-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS DA SILVA MATTOS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO AUGUSTO OLTREMAR - SP364935-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intím-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002430-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO ALECIO BISSOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO - SP134192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO ALECIO BISSOLI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO - SP134192-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDRO ALECIO BISSOLI contra decisão interlocutória por mim proferida (ID 131109352), em que recebi os apelos nos efeitos suspensivo e devolutivo, bem como determinei o sobrestamento do feito por força de decisão proferida pelo c. Superior Tribunal de Justiça ao afetar o tema representativo de controvérsia de natureza repetitiva n.º 1.031 ("*possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*").

Em suas razões recursais (ID 132077977), alegou omissão quanto a seu pleito de antecipação da tutela recursal, alegando que, com o tempo de atividade especial reconhecido, embora não possua tempo suficiente para a aposentação especial, há tempo suficiente para aposentação por tempo de contribuição; bem como que foram reconhecidos períodos de atividade especial anteriores a 28.04.1995, portanto, não abarcados pelo tema n.º 1.031.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Não reconheço a existência de omissão alegada no que tange à submissão do caso concreto ao tema representativo de controvérsia de natureza repetitiva n.º 1.031 do c. STJ, haja vista que o autor pleiteou, na inicial e em sua apelação, o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida como vigia no período posterior a 28.04.1995.

Reconheço, contudo, omissão quanto à tutela provisória concedida na sentença recorrida.

Verifica-se que a sentença reconheceu períodos de atividade comum e especial, os quais, contudo, não seriam suficientes à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição. Deferiu, não obstante, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar ao INSS a averbação dos períodos de atividade reconhecidos.

Assim, quanto à averbação do tempo de atividade a sentença começou a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação, na forma do artigo 1.012, § 1º, V, do CPC, de sorte que os apelos, quanto ao ponto, passam a ser recebidos apenas no efeito devolutivo.

Já em relação à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a sentença afirmou a insuficiência do tempo de atividade, razão pela qual, incabível a tutela provisória pretendida. Conveniente frisar que o pronunciamento judicial realizado na sentença é exauriente, enquanto todo e qualquer juízo de valor exercido em sede de tutela de urgência é superficial, resultado de cognição sumária compatível com o momento processual, razões pelas quais inverter-se a sorte do processo tão-somente com base nele representaria a subversão do sistema.

Ante o exposto, **dou parcial provimento aos embargos de declaração** opostos pela parte autora a fim de receber os apelos interpostos, no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC; no mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009220-94.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DE ANDRADE BIAGIONI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 137316899), intimem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009774-20.2014.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: REINALDO BARBA - SP147380-A, JOENICE APARECIDA DE MOURA BARBA - SP78397-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898374-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA GOMES CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5303140-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: JOSE GILDEMA DE LIMA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

ID139375092: Trata-se de remessa necessária de sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, incumbe ao relator não conhecer de recurso inadmissível. Tal dispositivo, que confere ao relator poderes de julgar determinados recursos de forma monocrática, aplica-se, também, à remessa necessária, pois, embora tal instituto processual não seja um recurso propriamente dito, é indubitoso que a ele se aplica, em larga medida, a sistemática recursal.

Feitas tais considerações, observo que é a remessa necessária se afigura inadmissível, *in casu*, motivo pelo qual se mostra cabível o seu julgamento monocrático.

Com efeito, a sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Por tais razões, com base no artigo 932, III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO da remessa necessária.

Publique-se. Intime-se. Ofício-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001100-15.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA DE LIMALUCIANO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Tendo em vista a desistência do recurso de apelação manifestada pela parte impetrante, por meio da petição ID 136869272, **homologo-a**, para que produza seus regulares efeitos de direito, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Como trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6075400-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IZABEL CRISTINA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA CLEIDE RIBEIRO - SP185674-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, **caput**, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6082550-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RILDO FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6078550-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANIZIO RODRIGUES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6078360-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079450-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO LUIZ DE PROENÇA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002700-03.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: PAULO ROBERTO MILANI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALITTHILDA FRANSLEY BASSO PRADO - SP251766-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada cumpra imediatamente a decisão por ela proferida, na esfera administrativa, que reconheceu o direito da Impetrante à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora para dar andamento ao já decidido na seara administrativa com relação à postulação realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança. (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079020-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VIVALDO FLORIANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000890-45.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSON ALVARES

Advogado do(a) APELADO: ROSELI LOURENCON NADALIN - SP257746-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079760-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BERNADETE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVETE FERNANDA TOBIAS - SP341281-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080280-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SEBASTIAO BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6080692-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LILIANE FATIMA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCI MARA SESTITO VIEIRA - SP198796-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079102-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA DE MELLO NUNES

Advogado do(a) APELADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058352-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: IEDA MARIA BENICHO DE OLIVEIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, ambos da relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-1 do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto à: *"Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo."*

Ficou esclarecido, na ocasião, que nos termos do parágrafo único do art. 256-1 do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1007", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC)"*.

Verifico, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe de 04/09/2019 (Resp 1.674.221/SP), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça – STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 1.007: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"*.

No entanto, sobreveio decisão da Excelentíssima Ministra Maria Thereza de Assis Moura, proferida em sede de RE nos Embargos Declaratórios opostos no Resp 1.674.221/SP, publicada no DJe de 26/06/2020, que, considerando presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admitiu o recurso extraordinário interposto como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272682-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ZULMIRA GOMES CARDOSO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE SOUZA GRANADO - SP99186-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Verifico que a autora, ao ajuizar a presente demanda, pleiteou a tramitação do feito sob sigredo de justiça, contudo, não há qualquer justificativa no processo para que a tramitação seja feita desse modo, assim determino que justifique a manutenção do sigilo dos autos.

Prazo de 15 dias.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001772-90.2011.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

Advogado do(a) APELANTE: CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

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

Advogado do(a) APELADO: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

Advogado do(a) APELADO: CRISTHIANO SEEFELDER - SP242967-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 123361210 - pág. 01/10).

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0052079-21.2015.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA AURORA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5264891-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANDI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5264891-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANDI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural que alega ter realizado de 02/11/1968 a 01/03/1978, sua respectiva averbação e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial em razão de não estar comprovado o labor rural e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação em todos os seus termos.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264891-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANDI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: certidão de nascimento e cópias da CTPS com registros urbanos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período alegado.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.
É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081529-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OSVALDO CARLOS LAUER

Advogado do(a) APELANTE: SALVIANO SANTANA DE OLIVEIRA NETO - SP377497-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767591-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. S. M., S. E. S. M.

REPRESENTANTE: MICHELE APARECIDA ALMEIDA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767591-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. S. M., S. E. S. M.

REPRESENTANTE: MICHELE APARECIDA ALMEIDA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão a partir da data prisão do segurado, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a suspensão da tutela antecipada;
- perda da qualidade de segurado;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5767591-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. S. M., S. E. S. M.

REPRESENTANTE: MICHELE APARECIDA ALMEIDA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

Advogado do(a) APELADO: MIGUEL COLOSSO DELALANA - SP358962-N,

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão.

Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.

DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "*auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*" (inciso IV).

Por sua vez, o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, em sua redação original, dispôs que o benefício "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*"

Para fazer jus ao auxílio-reclusão o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) o efetivo recolhimento à prisão, (ii) a condição de segurado do recluso, (iii) a condição de baixa renda do recluso, que não poderá receber remuneração, nem estar em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, e (iv) a sua condição de dependente do segurado.

A teor do artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Art. 76...

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.

Por ser devido o benefício nas mesmas condições da pensão por morte (redação original do artigo 80 da Lei 8.213/1991), o segurado está dispensado do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Não obstante, a partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), passou-se a exigir a carência de 24 (vinte e quatro) contribuições mensais.

Por segurado de baixa renda entende-se aquele cujo salário-de-contribuição, à época do recolhimento à prisão, não ultrapassar R\$ 360,00 (Art. 13 da EC 20/1998 e artigo 116 do Decreto nº 3.048/99), valor esse atualizado anualmente por Portarias emitidas pelo MPAS.

A partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), em 18/01/2019, restou alterado o critério de aferição do salário de contribuição para efeito de comprovação do requisito "baixa renda", que deixou de ser o valor do último salário anterior à prisão do segurado, passando a ser adotado a média dos 12 últimos salários de contribuição antes do recolhimento prisional, conforme abaixo transcrito:

"Art. 80. O auxílio-reclusão, cumprida a carência prevista no inciso IV do caput do art. 25 desta Lei, será devido, nas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de pensão por morte, de salário-maternidade, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. (Redação dada pela Lei 13.846, de 2019)

Parágrafo 3º. Para fins do disposto nesta Lei, considera-se segurado de baixa renda aquele que na competência de recolhimento à prisão tenha renda, apurada nos termos do parágrafo 4º, de valor igual ou inferior àquela prevista no art.13 da EC no. 20/1998, corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do RGPS.

Parágrafo 4º. A aferição da renda mensal bruta para enquadramento do segurado como de baixa renda ocorrerá pela média dos salários de contribuição apurados no período de doze meses anteriores ao mês do recolhimento à prisão."

Por outro lado, para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE nº 587.365, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-084 08/05/2009)

Registre-se, por oportuno, o entendimento da Corte Superior, que considera que o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) I. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do T.J/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1.485.417, DJe 02/02/2018, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO)

DO CASO DOS AUTOS

A condição de dependentes do segurado recluso, bem como a situação de baixa renda, restaram devidamente comprovadas nos autos, não tendo sido objeto de recurso.

No que tange à qualidade de segurado do recluso, também restou comprovado nos autos, a teor dos documentos juntados.

Conforme consta de referidos documentos, na data do recolhimento à prisão, em 13/12/2014 (ID 7156711), o segurado se encontrava no período de graça, de que trata o artigo 15, II, parágrafo 2º., da Lei 8.213/1991 (24 meses), vez que seu último vínculo empregatício se encerrou em julho de 2013 (ID 71567117 - PG 1).

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que reconheceu o direito pleiteado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 80 DA LEI 8. 213/91. ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99.

1. O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhido à prisão. Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.
2. Para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.
3. O critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.
4. Sendo o beneficiário incapaz para os atos da vida civil, contra os quais não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil), a DIB deve ser fixada desde a data da prisão, a ser pago nos termos da lei de regência.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002571-95.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GETULIO GASPAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZMAR SILVA CRUVINEL - SP272701-A

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

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002571-95.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GETULIO GASPAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZMAR SILVA CRUVINEL - SP272701-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela nulidade da sentença ao argumento de que a sua ausência e de suas testemunhas à audiência deveria ensejar a extinção do processo por abandono da causa e não a solução do mérito.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002571-95.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GETULIO GASPAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZMAR SILVA CRUVINEL - SP272701-A

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

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois a questão ora controvertida é exclusivamente processual, de sorte que, o tema afetado não será objeto de julgamento.

Como é cediço, a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldio Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

Todavia, no caso concreto, a despeito do início de prova material observei que a prova oral restou preclusa, tendo em vista que, apesar de a parte ter apresentado o rol de testemunhas, nem ela, nem as testemunhas compareceram à audiência, nem tampouco justificaram suas ausências.

Nesse sentido, é o entendimento desta Eg. Turma, conforme julgado assim ementado:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PRECLUSÃO DA PROVA ORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 2% SOBRE O VALOR ARBITRADO NA SENTENÇA.

1. Considerando a preclusão da prova oral, inviável a concessão do benefício pleiteado.
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado fixados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação não provida. (ap nº 0025472-61.2017.4.03.9999, Rel: Des. Fed. Paulo Domingues, julgamento em 09/03/2020)

Ante a preclusão da prova oral, inviável a concessão do benefício pleiteado.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a condenação ao valor de 2% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. TRABALHADOR RURAL. PRECLUSÃO DA PROVA ORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Preclusa a prova testemunhal, afigura-se inviável a concessão do benefício pleiteado.
2. Apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois a questão ora controvertida é exclusivamente processual, de sorte que, o tema afetado não será objeto de julgamento.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado fixados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000091-41.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: E. M., SIDNEIA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000091-41.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: E. M., SIDNEIA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu pai.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu ao pagamento dos valores atrasados referente ao benefício de pensão por morte em favor da autora, no período partir do requerimento administrativo (04/02/2011) a data de concessão da tutela (28/03/2012), devendo as parcelas serem acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados. Isento de custas. Por fim manteve a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso pleiteando a fixação do termo inicial na data do óbito.

Sem interposição de recurso pelo INSS.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000091-41.2013.4.03.6006

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: E. M., SIDNEIA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, ante a ausência de recurso do INSS e a não ocorrência da remessa necessária, analisarei somente o pleiteado pela parte autora.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (03/07/20016), visto serem menores à época do óbito.

Com efeito, consoante o disposto no art. 3º c.c. o art. 198, ambos do Código Civil, não corre o prazo prescricional contra menores, absolutamente incapazes, *in verbis*:

Art. 3º São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

I - os menores de dezesseis anos;

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

III - os que, mesmo por causa transitória, não puderem exprimir sua vontade.

Art. 198. Também não corre a prescrição:

I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;

(...)

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial na data do óbito.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DIB. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. *In casu*, ante a ausência de recurso do INSS e a não ocorrência da remessa necessária, analisarei somente o pleiteado pela parte autora.
2. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito, visto serem menores à época do óbito.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073881-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA, P. G. F. D. S.
REPRESENTANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073881-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA, P. G. F. D. S.
REPRESENTANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro e pai.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, condenando os autores ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa corrigido, observando com contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita. Isento de custas.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073881-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA, P. G. F. D. S.
REPRESENTANTE: VALERIA MAURA ORLANDINI FERREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
Advogados do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro e pai, MÁRCIO JOSÉ COSTA DE SANTANA, ocorrido em 01/11/2013, conforme certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

A r. sentença não merece reparo.

Inicialmente, convém salientar que o cumprimento de carência para fins de concessão de benefício previdenciário não se confunde com a aquisição da qualidade de segurado.

Nesse passo, dispõe o art. 102 da Lei nº 8.213/91 que:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

(...)

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior.

Do exame dos autos, verifico que o falecido não detinha a qualidade de segurado quando do seu óbito, tendo em vista que seu último vínculo de trabalho foi em 01/11/2012 a 26/12/2012 conforme cópia da CTPS, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, nem tampouco havia preenchido os requisitos para obtenção da aposentadoria, sendo, portanto, indevida a pensão por morte aos seus dependentes.

No presente caso, convém destacar que o período de 01/11/2012 a 26/12/2012, constantes da CTPS, foi anotado após sentença trabalhista homologatória proferida nos autos do processo n. 0010388-94.2014.4.15.0141, junto a 1ª Vara do Trabalho de Mococa/SP.

Nesse ponto, observo que, de fato, as sentenças trabalhistas podem constituir prova da existência de vínculo empregatício, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o exercício do trabalho tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...). (TRF3 - 9ª Turma, E1 00317639220084039999, Juiz Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 13/05/2009, p. 617)

Esse também é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EDcl no REsp 517032/RN, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz - 5ª Turma, j. 18/05/2006, DJ 19/06/2006.

E, no presente caso, a cópia da sentença homologatória de acordo na Justiça do Trabalho não veio acompanhado de qualquer início de prova material do exercício de atividade laborativa do *de cujus* no período aduzido na inicial.

Sendo assim, não preenchido o requisito da qualidade de segurado, impõe-se o reconhecimento da improcedência do pedido inicial.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Inicialmente, convém salientar que o cumprimento de carência para fins de concessão de benefício previdenciário não se confunde com a aquisição da qualidade de segurado.
3. Do exame dos autos, verifico que o falecido não detinha a qualidade de segurado quando do seu óbito, tendo em vista que seu último vínculo de trabalho foi em 01/11/2012 a 26/12/2012 conforme cópia da CTPS, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, nem tampouco havia preenchido os requisitos para obtenção da aposentadoria, sendo, portanto, indevida a pensão por morte aos seus dependentes.
4. No presente caso, convém destacar que o período de 01/11/2012 a 26/12/2012, constantes da CTPS, foi anotado após sentença trabalhista homologatória proferida nos autos do processo n. 0010388-94.2014.4.15.0141, junto a 1ª Vara do Trabalho de Mococa/SP.
5. Nesse ponto, observo que, de fato, as sentenças trabalhistas podem constituir prova da existência de vínculo empregatício, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o exercício do trabalho tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004461-25.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO SPESSOTTO DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004461-25.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO SPESSOTTO DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SERGIO SPESSOTTO DE MEDEIROS, emação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 106/109 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 01/04/1981 a 29/01/1988, 01/05/1988 a 07/02/1997, 18/11/2003 a 31/08/2004, 01/03/2006 a 26/05/2008 e de 02/03/2009 a 31/12/2009 e para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento do percentual mínimo previsto no art. 85, §3º do CPC, a título de honorários advocatícios, aplicando-se a Súmula 111 do STJ.

Embargos de declaração da parte autora (fls. 111/113) rejeitados pela decisão de fls. 115/115-verso.

Novos embargos de declaração da parte autora (fls. 117/119) rejeitados pela decisão de fl. 123.

A parte autora, em apelação de fls. 125/130, requer a reforma da r. sentença, uma vez que o cômputo do labor especial reconhecido pelo juízo *a quo* e daquele reconhecido administrativamente resulta em mais de 25 anos, o que lhe confere direito à aposentadoria especial. Sustenta, ainda, que não pode ser considerado como comum o período em que esteve em gozo de auxílio-doença acidentário.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004461-25.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SERGIO SPESSOTTO DE MEDEIROS

Advogado do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40" (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos especiais reconhecidos na presente demanda (01/04/1981 a 29/01/1988, 01/05/1988 a 07/02/1997, 18/11/2003 a 31/08/2004, 01/03/2006 a 26/05/2008 e 02/03/2009 a 31/12/2009) com aquele reconhecido administrativamente (01/01/2010 a 17/07/2015 - Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 77/79) resulta, até a data do requerimento administrativo (15/10/2015 - fl. 85), em **25 anos e 03 dias**, tempo superior ao necessário para a concessão da aposentadoria especial vindicada.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos especiais reconhecidos na presente demanda (01/04/1981 a 29/01/1988, 01/05/1988 a 07/02/1997, 18/11/2003 a 31/08/2004, 01/03/2006 a 26/05/2008 e 02/03/2009 a 31/12/2009) com aquele reconhecido administrativamente (01/01/2010 a 17/07/2015 - Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 77/79) resulta, até a data do requerimento administrativo (15/10/2015 - fl. 85), em **25 anos e 03 dias**, tempo superior ao necessário para a concessão da aposentadoria especial vindicada.

13 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025781-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO FELICIANO

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025781-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO FELICIANO

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ADAO FELICIANO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100110369, p. 74-80) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da data do requerimento administrativo (02/04/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100109603, p. 5-12), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100109603, p. 19-28).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025781-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO FELICIANO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de setembro de 1954 (ID 100110368, p. 15), com implemento do requisito etário em 20 de setembro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de nascimento do filho do autor, ocorrido em 1978, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 100110368, p. 22); de certidão do INCRA, firmada em 2014, atestando a condição de assentado rural do autor desde 2005 (ID 100110368, p. 25); e de comprovantes de pagamentos de contribuições a sindicatos rurais por parte do autor, de 1991 a 1997, de 2002 a 2004, em 2010 e em 2012 (ID 100110368, p. 28-36).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Jesuado Cardoso de Almeida, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou: "Conheço o autor desde 2003, trabalhando na Fazenda Andramil, acampamento Primavera, em serviços gerais como roçagem. Nunca vi o autor trabalhando sem ser na lavoura. Depois em 2005 viemos para Fazenda Santa Maria da Lagoa, onde ganhamos terra do governo. [...] O lote do autor é 37, onde há plantação de abóbora, mandioca, milho, produtos para subsistência. O autor não tem empregados, somente os filhos trabalham como autor neste lote". (ID 100110369, p. 71).

Afonso Illoia informou: "Conheço o autor há vinte anos. Trabalhamos juntos na fazenda em Guaraçai, na colheita de laranja. Hoje o autor trabalha no lote no assentamento Santa Maria da Lagoa, lote 37. Lá há plantação de mandioca, banana, feijão catador, etc. No lote só trabalha o autor e sua família, não há empregados." (ID 100110369, p. 72).

Ivan Severino de Matos declarou: "Conheço o autor desde 2003 "debaixo da lona" em Guaraçai. Em 2007 reencontrei o autor no assentamento Santa Maria da Lagoa. [...] O autor tem o lote 37 no Assentamento Santa Maria da Lagoa, onde produz verduras e faz entregas no PA. Ele não tem empregados. Nunca vi o autor trabalhando na cidade." (ID 100110369, p. 73).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, fixo a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apeleção do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041691-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE MORAES CRUZ - SP135419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041691-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE MORAES CRUZ - SP135419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA DE ARAUJO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107423291, p. 123-126) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor total das prestações vencidas até a prolação da sentença. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107423291, p. 160-165), pugna o INSS pela reforma da sentença como desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 107423291, p. 174-186).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041691-23.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MARIA APARECIDA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE MORAES CRUZ - SP135419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13/02/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 29/05/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (29/05/2012) até a prolação da sentença (13/02/2014), somam-se 20 (vinte) meses, totalizando assim, 20 (vinte) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 22 de setembro de 1955 (ID 107423291, p. 23), com implemento do requisito etário em 22 de setembro de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 1º/10/1991 a 28/02/2008 (ID 107423291, p. 24-26); e de certidão eleitoral da autora, emitida em 2011, na qual consta a ocupação de "agricultor" (ID 107423291, p. 27).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral.

João Francisco dos Santos, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2013, trouxe o seguinte relato: "O depoente conhece a autora há uns 18 anos. Ela ainda trabalha. Ela desenvolve atividade na roça. A autora trabalha plantando laranja e plantando outras coisas em sítios. Quando conheceu a autora ela já trabalhava nessa atividade. Ela nunca desenvolveu outra atividade que não fosse a rural. A autora e o marido trabalham na mesma atividade." (ID 107423291, p. 117)

Sandra Elisabet fez as seguintes declarações: "A depoente conhece a autora há mais de 25 anos. Ela sempre trabalhou em sítios e faz isso até hoje. Ela atualmente está fazendo um pomar numa chácara e quando termina ela pega um outro serviço da mesma natureza. Ela nunca desenvolveu outra atividade que não fosse rural. A autora trabalha junto com o marido. A autora não tem renda de outra natureza a não ser a que é proveniente do marido dela. A autora mora na zona rural. [...] A autora nunca trabalhou na cidade. Dona Maria já trabalhou para o Sr. José Augusto, proprietário de um sítio, para o Sr. Rubens proprietário de outro sítio e para o Sr. Antonio Penha. Atualmente a autora está fazendo um pomar para o Sr. Godoi." (ID 107423291, p. 118).

Anaíde Celestina da Silva prestou as seguintes informações: "A depoente conhece a autora há uns 40 anos. A autora ainda trabalha. Ela trabalha num sítio, carpindo e plantando. A autora trabalhou na atividade rural. Atualmente a autora está trabalhando para um proprietário de sítio chamado Godoi. [...] A autora trabalhou para outras pessoas como Antonio Penha, José Augusto e também para um japonês já falecido que se chamava Joaquim Mishima, além de uma pessoa chamada Rubens. O marido da autora também é lavrador." (ID 107423291, p. 119).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 29/05/2012 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (29/05/2012) até a prolação da sentença (13/02/2014), somam-se 20 (vinte) meses, totalizando assim, 20 (vinte) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033491-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: GILBERTO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIANE MAROTTI - SP233472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033491-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: GILBERTO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIANE MAROTTI - SP233472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GILBERTO BATISTA DOS SANTOS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade fixada pelo experto, em 15.09.2010 (ID 102763555, p. 31 e 149). Fixou correção monetária e juros de mora conforme o disposto na Lei 11.960/09, sendo que, quanto à primeira, após 25.03.2015, deverá seguir os parâmetros do IPCA-E. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102763555, p. 176-178).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o demandante não está incapacitado totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 102763555, p. 185-194).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102953214, p. 204-210).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0033491-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A

APELADO: GILBERTO BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIANE MAROTTI - SP233472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (15.09.2010) e a data da prolação da r. sentença (28.04.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 25 de abril de 2015 (ID 102763555, p. 146-153), quando o demandante possuía 48 (quarenta e oito) anos, consignou o seguinte:

"Periciando sofreu acidente típico ocasionando luxação traumática escapulo-umeral em ombro esquerdo e que progrediu para artrose grau II, com repercussão funcional importante nesta perícia. Conclui este perito que o periciando encontra-se:

Incapacitado parcial e permanente para atividades que exijam uso e/ou destreza do membro superior esquerdo e/ou esforços físicos.

DII= Data do primeiro afastamento pelo perito médico do INSS em 2010'.

Questionado se poderia ser reabilitado para outras funções, respondeu positivamente (quesito de nº 8 do autor).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade definitiva do requerente para atividades que exijam esforço físico, tal como sua profissão habitual de "pedreiro", porém, sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Passo à análise dos critérios de aplicação dos juros moratórios, por se tratar de matéria de ordem pública.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária e **dou parcial provimento** à apelação do INSS a fim de reduzir o percentual de honorários advocatícios para 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores em atraso contabilizados até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, por fim, **de ofício**, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA O TRABALHO HABITUAL. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (15.09.2010) e a data da prolação da r. sentença (28.04.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 25 de abril de 2015 (ID 102763555, p. 146-153), quando o demandante possuía 48 (quarenta e oito) anos, consignou o seguinte: "*Periciando sofreu acidente típico ocasionando luxação traumática escapulo-umeral em ombro esquerdo e que progrediu para artrose grau II, com repercussão funcional importante nesta pericia. Conclui este perito que o periciando encontra-se: Incapacitado parcial e permanente para atividades que exijam uso e/ou destreza do membro superior esquerdo e/ou esforços físicos. DII = Data do primeiro afastamento pelo perito médico do INSS em 2010*". Questionado se poderia ser reabilitado para outras funções, respondeu positivamente (questão de nº 8 do autor).

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Portanto, configurada a incapacidade definitiva do requerente para atividades que exijam esforço físico, tal como sua profissão habitual de "pedreiro", porém, sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

14 - Relativamente aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado no particular.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Verba honorária reduzida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de reduzir o percentual de honorários advocatícios para 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores em atraso contabilizados até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, por fim, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037021-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ BICHOFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

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

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037021-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ BICHOFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

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

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e por JOSÉ LUIZ BICHOFF, em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho comum e o exercício em condições especiais.

A r. sentença de ID 97107295 - fls. 23/25, declarada à fl. 35, julgou parcialmente procedente o pedido inicial para reconhecer o labor comum no interregno de 01/06/1982 a 05/08/1982 e a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 01/08/2013, determinando ao INSS a conversão dos referidos lapsos e condenando-o a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, se preenchidos os seus requisitos legais, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a verba honorária em 15 % sobre o valor da condenação até a data do *decisum*.

Apela a parte autora em razão de ID 97107295 – fls. 40/46 alegando que os requisitos necessários à concessão do benefício já foram preenchidos, pelo que requer a sua concessão.

Em razões recursais de ID 97107295 – fls. 52/63, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade do labor, bem como ausência de fonte de custeio. Aduz, ainda, a impossibilidade de reconhecimento do labor especial por enquadramento da atividade profissional. Alega uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária fixada.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões de fls. 68/87, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037021-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LUIZ BICHOFF, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

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

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/12/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, período de labor especial e comum. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Em sua petição inicial, o autor requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho comum e o exercido em condições especiais.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço comum e especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pelo autor, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria disjuntos, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a **desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre**, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não inibem o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".

(AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto

Pretende o autor o reconhecimento de seu labor comum desempenhado de 01/06/1982 a 05/08/1982 e a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 01/08/2013.

Passo, inicialmente, à análise do labor especial.

No que tange ao lapso de 02/05/1986 a 02/09/1991, o PPP de ID 97107294 - fl. 41 comprova que o demandante exerceu a função de auxiliar geral e repuxador nº 4 junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,6dbA e 90,1dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

No tocante à 08/02/1993 a 07/04/1997, o PPP de ID 97107294 - fl. 42 comprova que o demandante exerceu a função de auxiliar geral e repuxador C e B junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,6dbA e 90,1dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial.

Quanto à 16/09/1999 a 01/08/2013, o PPP de ID 97107294 - fl. 43 comprova que o demandante exerceu a função de repuxador C junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,1dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial. Entretanto, limite o reconhecimento da especialidade à 18/05/2012, data de elaboração do PPP mencionado.

Insta realçar, ainda, que embora constatada a existência de novos PPPs em relação aos interregnos analisados (ID 97107294 - fls. 93/98) - cujo teor indica a possível sujeição do autor a ruídos diversos dos acima mencionados - observa-se sua emissão aos 01/08/2013 (data notadamente posterior àquela do pedido administrativo, em 18/05/2012), concluindo-se, nesta análise processual, pela prevalência dos dados contidos no primeiro PPP (repetição, de ID 97107294 - fls. 41/43), inclusive já apreciado pelo INSS, em sede administrativa.

Ora, a situação retratada vai além da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que, a meu julgar, retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou esclarecer a inconsistência mencionada.

Rememore-se, por fim e porque de todo oportuno, que ambos os PPP's contém a advertência de responsabilização criminal, no caso de não serem verdadeiras as informações prestadas pelo subscritor (item IV), além de existir expressa previsão legal de cominação de multa para a empresa que fornecer dados em desacordo com o teor do laudo pericial (arts. 58, §3º e 133 da Lei nº 8.213/91).

Ademais, cumpre considerar que a exigência da demonstração dos poderes do signatário do Perfil Profissiográfico Previdenciário não consta como requisito legal para a sua validade, o qual apenas deve indicar que está embasado em registros ambientais, bem como o responsável técnico por sua aferição, como ocorreu no caso presente. Nessa linha, qualquer requisito adicional estabelecido por meio de Instrução Normativa, excede os limites de sua edição, tornando-a ilegal.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial dos interregnos de 01/06/1982 a 05/08/1982, 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 18/05/2012.

Do labor comum

Pretende o requerente o reconhecimento de seu labor comum no período de 01/06/1982 a 05/08/1982.

O referido lapso consta da CTPS do autor de ID 97107294 – fls. 24/38, que o referido vínculo encontra-se devidamente registrado.

Ou seja: subsiste nos autos *prova das tarefas laborativas* do autor, relativa ao período postulado, o que, sob a ótica processual, torna dispensável a análise de quaisquer documentos, para além carreados.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade de registros constantes em CTPS, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.

É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de anotações em CTPS sobre vínculos empregatícios, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES CTPS E CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Conforme consistente arrazoadado da mencionada decisão de primeiro grau, consigno que os períodos constantes das CTPS apresentadas devem ser efetivamente ser computados, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que apontem a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

3. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS com relação aos consectários aplicados ao caso em tela, os quais ficam definidos conforme abaixo delineado: no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC/1973, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

4. No que concerne aos honorários advocatícios, verifiquo que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado. 5. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 00009674720134036183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Acresça-se que os períodos laborados no registro em CTPS possuem presunção de veracidade e legitimidade, não tendo o INSS comprovado qualquer irregularidade ou eventual fraude. Logo, não bastaria a mera ausência do vínculo no CNIS, ou, ainda, sua inserção extemporânea naquele cadastro, para sua desconsideração. Ademais, o fato de não constar ou haver o recolhimento extemporâneo das contribuições sociais devidas no(s) período(s) não afasta o direito do(a) segurado(a) ao reconhecimento de sua atividade urbana, tendo em vista que a obrigação de verter as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas aos trabalhadores implica em dever do empregador. Em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador o ônus de verter as contribuições em dia, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DIB. DATA DA CITAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO. LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ. SENTENÇA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO CPC/73.

1. Para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, o (a) segurado (a) deve comprovar um mínimo de trinta e cinco anos de contribuição, se homem, ou de trinta anos, se mulher.

2. A alegação de inexistência do vínculo laboral em razão do suposto recolhimento extemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes, desprovida de elementos que demonstrem a falsidade do vínculo, não prevalece sobre a presunção de veracidade das anotações constantes da Carteira de Trabalho (Súmulas 225 do STF e 12 do TST), pois a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições previdenciárias é do empregador, não se podendo imputá-la ao segurado. Consideração dos vínculos trabalhistas anotados na Carteira de Trabalho, referente aos períodos de 01/09/1976 a 31/03/1978, 01/04/1978 a 06/03/1979, 15/01/1980 a 29/03/1980, 05/05/1980 a 19/03/1985, 20/03/1985 a 20/07/1985 e de 01/07/1987 a 30/01/1988 (fls. 17 e 17-v, 18-v e 26).

3. Devem ser computadas as contribuições individuais das competências de 01/1988 a 07/1988, 08/1991 a 04/1993, 06/1993 a 10/1994, 12/1994 a 02/1995, 09/1995 a 09/1996, 11/1996 a 10/1999, 11/1999 a 03/2006, 06/2006 a 03/2013, posto que devidamente registradas no Cadastro Nacional de Informações Sociais, e as competências de 05/1984, 08/1984 a 11/1984 e 04/2006, pois comprovadas mediante guias de contribuições previdenciárias e respectivos comprovantes de pagamento (fls. 45/47, 146 e 192). Ademais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais é documento idôneo à comprovação dos vínculos laborais e das contribuições individuais do trabalhador, devendo ser considerados os dados nele contidos. Inteligência do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.

4. É devida a aposentadoria por tempo de contribuição integral à parte autora, pois demonstrou o cumprimento de mais de 35 anos de serviço.

5. O benefício é devido a partir da citação, pois o segurado utilizou-se de contribuições posteriores ao requerimento administrativo para atingir o tempo mínimo necessário para fazer jus à aposentadoria.

6. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora, a partir da citação, e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ressalte-se que tal deliberação não prejudicará a incidência do que será decidido pelo STF do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida.

7. Honorários mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, proferida sob a égide do CPC/73, nos termos dos precedentes desta Câmara e da Súmula 111 do STJ.

8. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas (item 5 e 6).

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)
II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.**

III - Recurso Especial não provido.

(REsp 1502017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Ainda que assim não o fosse, a fim de que não se alegue, futuramente, eventual omissão quanto ao exame de todas as provas que os autos contêm: encontram-se encartadas cópias de "certificado de dispensa de incorporação", emitido em 25/07/1974, no qual consta a qualificação do autor como "lavrador", residente na "Fazenda São Joaquim" (fl. 10), e certidão de casamento, realizado em 17/09/1980, na qual o autor é qualificado como "lavrador" (fl. 11).

Em associação aos elementos materiais supra listados, foram ouvidas duas testemunhas (fls. 123/124): a testemunha Manoel Toscano afirmou que "conhece o autor há 40 anos, do Km 20, quando ele trabalhava no sítio do Sr. Zanata. Depois, o autor se mudou para a fazenda "Tio Alípio", onde passou a trabalhar com o depoente de 1991 a 2000. Sabe que o autor trabalhou para o Sr. Zanata, pois o autor lá nasceu e sempre morou por lá, até que se mudou para a fazenda "Tio Alípio". E o depoente José Francisco de Oliveira afirmou que "conhece o autor desde criança, da propriedade do Sr. José Zanata. O depoente morou praticamente toda a vida na referida propriedade e afirma que o autor lá morou e trabalhou de 1969 até 1989. Depois, o autor se mudou para a fazenda "Tio Alípio", onde passou a trabalhar. Atualmente o autor trabalha no Bairro 1ª Aliança e trabalha até os dias de hoje na referida propriedade".

Assim, resta reconhecido o interregno de labor comum de 01/06/1982 a 05/08/1982.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor comum e o especial reconhecidos nesta demanda aos períodos constantes da CTPS 97107294 – fls. 24/38, extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 40 e 72/73, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 08 meses e 08 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 – fl. 47), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 – fl. 47).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Iseto a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido** para reconhecer a especialidade nos períodos de 01/06/1982 a 05/08/1982, 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 18/05/2012 e o labor comum no interregno de 01/06/1982 a 05/08/1982, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor a partir da data do requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 – fl. 47), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, **restando prejudicados os apelos**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSANECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. PERÍODO DE LABOR SUFICIENTE. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. SENTENÇA ANULADA. REMESSANECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/12/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, período de labor especial e comum. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Em sua petição inicial, o autor requer a concessão da após - entadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho comum e o exercido em condições especiais.
- 3 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pelo autor, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.
- 4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.
- 5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 7 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 11 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 12 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 18 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 19 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Pretende o autor o reconhecimento de seu labor comum desempenhado de 01/06/1982 a 05/08/1982 e a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 01/08/2013. No que tange ao lapso de 02/05/1986 a 02/09/1991, o PPP de ID 97107294 - fl. 41 comprova que o demandante exerceu a função de auxiliar geral e repuxador nº 4 junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,6dbA e 90,1dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.
- 22 - No tocante à 08/02/1993 a 07/04/1997, o PPP de ID 97107294 - fl. 42 comprova que o demandante exerceu a função de auxiliar geral e repuxador C e B junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,6dbA e 90,1dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial.
- 23 - Quanto à 16/09/1999 a 01/08/2013, o PPP de ID 97107294 - fl. 43 comprova que o demandante exerceu a função de repuxador C junto à Mazetto Ind. e Com. de Alumínios, exposto a ruído de 90,1dbA, sendo possível o seu reconhecimento como especial. Entretanto, limito o reconhecimento da especialidade à 18/05/2012, data de elaboração do PPP mencionado.
- 24 - Insta realçar, ainda, que embora constatada a existência de novos PPPs em relação aos interregnos analisados (ID 97107294 - fls. 93/98) - cujo teor indica a possível sujeição do autor a ruídos diversos dos acima mencionados - observa-se sua emissão aos 01/08/2013 (data notadamente posterior àquela do pedido administrativo, em 18/05/2012), concluindo-se, nesta análise processual, pela prevalência dos dados contidos no primeiro PPP (repite-se, de ID 97107294 - fls. 41/43), inclusive já apreciado pelo INSS, em sede administrativa. Ora, a situação retratada vai além da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que, a meu julgar, retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou esclarecer a inconsistência mencionada. Rememore-se, por fim e porque de todo oportuno, que ambos os PPPs contêm advertência de responsabilização criminal, no caso de não serem verdadeiras as informações prestadas pelo subscritor (item IV), além de existir expressa previsão legal de cominação de multa para a empresa que fornecer dados em desacordo com o teor do laudo pericial (arts. 58, §3º e 133 da Lei nº 8.213/91).
- 25 - Ademais, cumpre considerar que a exigência da demonstração dos poderes do signatário do Perfil Profissiográfico Previdenciário não consta como requisito legal para a sua validade, o qual apenas deve indicar que está embasado em registros ambientais, bem como o responsável técnico por sua aferição, como ocorreu no caso presente. Nessa linha, qualquer requisito adicional estabelecido por meio de Instrução Normativa, excede os limites de sua edição, tornando-a ilegal.

26 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial dos interregnos de 01/06/1982 a 05/08/1982, 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 18/05/2012.

27 - Pretende o requerente o reconhecimento de seu labor comum no período de 01/06/1982 a 05/08/1982. O referido lapso consta da CTPS do autor de ID 97107294 – fls. 24/38, que o referido vínculo encontra-se devidamente registrado. Ou seja: subsiste nos autos *prova das tarefas laborativas* do autor, relativa ao período postulado, o que, sob a ótica processual, torna dispensável a análise de quaisquer documentos, para além carreados.

28 - Saliente-se que há presunção legal da veracidade de registros constantes em CTPS, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.

29 - É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de anotações em CTPS sobre vínculos empregatícios, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela).

30 - Os períodos laborados com registro em CTPS possuem presunção de veracidade e legitimidade, não tendo o INSS comprovado qualquer irregularidade ou eventual fraude. Logo, não bastaria a mera ausência do vínculo no CNIS, ou, ainda, sua inserção extemporânea naquele cadastro, para sua desconsideração. Ademais, o fato de não constar ou haver o recolhimento extemporâneo das contribuições sociais devidas no(s) período(s) não afasta o direito do(a) segurado(a) ao reconhecimento de sua atividade urbana, tendo em vista que a obrigação de verter as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas aos trabalhadores implica em dever do empregador. Em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador o ônus de verter as contribuições em dia, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

31 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor comum e o especial reconhecidos nesta demanda aos períodos constantes da CTPS 97107294 – fls. 24/38, extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 40 e 72/73, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 08 meses e 08 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 – fl. 47), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

32 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 – fl. 47).

33 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

34 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

35 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

36 - Remessa necessária, tida por interposta parcialmente provida. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil e julgar parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade nos períodos de 01/06/1982 a 05/08/1982, 02/05/1986 a 02/09/1991, de 08/02/1993 a 07/04/1997 e de 16/09/1999 a 18/05/2012 e o labor comum no interregno de 01/06/1982 a 05/08/1982, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor a partir da data do requerimento administrativo (18/05/2012 - ID 97107294 - fl. 47), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, restando prejudicados os apelos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031591-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADARLEI BRAZ AMIANTE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031591-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADARLEI BRAZ AMIANTE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ADARLEI BRAZ AMIANTE, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 96814891 – págs. 67/69), proferida em 26/09/2016, julgou procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/1988 a 31/03/1998, de 01/04/1998 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 02/10/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (02/10/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os critérios do art. 85 do CPC.

Em razões recursais (ID 96814891 – págs. 72/78), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, requer a fixação da verba honorária com base na Súmula 111 do STJ. Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031591-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADARLEI BRAZAMIANTE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial**. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/1988 a 31/03/1998, de 01/04/1998 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 02/10/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (02/10/2013).

Conforme laudo técnico pericial (ID 96814891 – págs. 48/53), no período laborado na Prefeitura Municipal de Palmares Paulista:

- de 01/04/1988 a 31/03/1998, o autor, "*na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período, na coleta de lixo doméstico depositados nas calçadas de ruas e avenidas do município de Palmares Paulista - SP. A atividade consistia no recolhimento do lixo urbano depositado nas calçadas, e transporte do material coletado em caminhão específico, até a disposição final no aterro sanitário do município*", em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano);

- de 01/04/1998 a 31/03/2001, "*na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período na limpeza e conservação dos sanitários públicos existentes na rodoviária e praça central do município de Palmares Paulista, locais de grande circulação de pessoas. A atividade consistia na limpeza e higienização dos sanitários e coletas dos lixos deles oriundos, colocando-os em sacos plásticos para serem enviados para a disposição final no aterro sanitário do município*", em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano); e

- de 01/04/2001 a 02/10/2013, “na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período, na limpeza e conservação do pátio e sanitários da EMEF, Vereador Antônio Humberto Gomieri. A atividade consistia em varrer o pátio, limpeza e higienização dos sanitários e coletas dos lixos deles oriundos, colocando-os em sacos plásticos para serem enviados para a disposição final no aterro sanitário do município”, em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano).

Assim, diante da exposição a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, possível o reconhecimento de sua especialidade.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/10/2013 – ID 96814890 – pág. 17), o autor alcançou **25 anos, 6 meses e 2 dias** de tempo total especial; suficiente à concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Deixo de alterar a verba honorária, pois a Súmula 111 do STJ não tem aplicabilidade no caso, eis que o D. Juiz arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa e não sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e, de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/1988 a 31/03/1998, de 01/04/1998 a 31/03/2001 e de 01/04/2001 a 02/10/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (02/10/2013).

10 - Conforme laudo técnico pericial (ID 96814891 – págs. 48/53), no período laborado na Prefeitura Municipal de Palmares Paulista: de 01/04/1988 a 31/03/1998, o autor, “na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período, na coleta de lixo doméstico depositados nas calçadas e avenidas do município de Palmares Paulista - SP. A atividade consistia no recolhimento do lixo urbano depositado nas calçadas, e transporte do material coletado em caminhão específico, até a disposição final no aterro sanitário do município”, em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano); de 01/04/1998 a 31/03/2001, “na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período na limpeza e conservação dos sanitários públicos existentes na rodoviária e praça central do município de Palmares Paulista, locais de grande circulação de pessoas. A atividade consistia na limpeza e higienização dos sanitários e coletas dos lixos deles oriundos, colocando-os em sacos plásticos para serem enviados para a disposição final no aterro sanitário do município”, em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano); e de 01/04/2001 a 02/10/2013, “na função de auxiliar de serviços diversos, laborou neste período, na limpeza e conservação do pátio e sanitários da EMEF, Vereador Antônio Humberto Gomieri. A atividade consistia em varrer o pátio, limpeza e higienização dos sanitários e coletas dos lixos deles oriundos, colocando-os em sacos plásticos para serem enviados para a disposição final no aterro sanitário do município”, em contato permanente com agentes biológicos (lixo urbano).

11 - Assim, diante da exposição a agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, possível o reconhecimento de sua especialidade.

12 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/10/2013 – ID 96814890 – pág. 17), o autor alcançou **25 anos, 6 meses e 2 dias** de tempo total especial; suficiente à concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

13 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Sem alteração da verba honorária, pois a Súmula 111 do STJ não tem aplicabilidade no caso, eis que o D. Juiz arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa e não sobre o valor da condenação.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009591-51.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA AQUINO

Advogado do(a) APELADO: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009591-51.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA AQUINO

Advogado do(a) APELADO: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ DE SOUZA AQUINO, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97531415 – págs. 240/259), proferida em 30/09/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Condenou “o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição ao autor, desde a primeira DER em 08/02/2011, reconhecendo como especial os períodos laborados nas empresas METALURGICA DUNA LTDA (de 02/09/1985 a 06/07/1990), METALURGICA AROUCA LTDA (de 08/05/1991 a 25/08/1995), INDAB - INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA (de 12/12/1998 a 17/12/1999) e METALÚRGICA VERA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (de 02/06/2003 a 17/09/2013)”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sem custas. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em percentual legal mínimo sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97531415 - págs. 265/272), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz e necessidade de exposição habitual e permanente ao agente agressivo. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 para a correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009591-51.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA AQUINO

Advogado do(a) APELADO: JUARES OLIVEIRA LEAL - SP272528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (08/02/2011) e a data da prolação da r. sentença (30/09/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 02/09/1985 a 06/07/1990, de 08/05/1991 a 25/08/1995, de 12/12/1998 a 17/12/1999 e de 02/06/2003 a 17/09/2013, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08/02/2011).

Conforme formulário, laudo técnico e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs:

- **no período de 02/09/1985 a 06/07/1990**, laborado na empresa Metalúrgica Duna Ltda – ME, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a ruído de 90 dB(A). Apesar de não constar no PPP (ID 97531415 – págs. 113/114) a indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; possível o reconhecimento da especialidade do labor com base na categoria profissional (cód. 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79);

- **no período de 08/05/1991 a 25/08/1995**, laborado na empresa Metalúrgica Arouca Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos, além de ruído de 92/94 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – formulário (ID 97531415 – pág. 67) e laudo técnico (ID 97531415 – págs. 71/82);

- **no período de 12/12/1998 a 17/12/1999**, laborado na empresa Indab Indústria Metalúrgica Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos, além de ruído de 93 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – PPP (ID 97531415 – págs. 83/85); e

- **no período de 02/06/2003 a 13/04/2010** (data da emissão do PPP), laborado na empresa Metalúrgica Vera Ind. Com. Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos e calor, além de ruído de 96,3 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – PPP (ID 97531415 – págs. 86/87).

Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *grans salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/09/1985 a 06/07/1990, de 08/05/1991 a 25/08/1995, de 12/12/1998 a 17/12/1999 e de 02/06/2003 a 13/04/2010**.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 14/04/2010 a 17/09/2013, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97531415 – págs. 174/176), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (08/02/2011 – ID 97531415 – pág. 47), contava com **38 anos e 18 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; conforme determinado em sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/04/2010 a 17/09/2013 e, **de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. PRENSISTA. RUIÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (08/02/2011) e a data da prolação da r. sentença (30/09/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 02/09/1985 a 06/07/1990, de 08/05/1991 a 25/08/1995, de 12/12/1998 a 17/12/1999 e de 02/06/2003 a 17/09/2013, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08/02/2011).

13 - Conforme formulário, laudo técnico e Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs: **no período de 02/09/1985 a 06/07/1990**, laborado na empresa Metalúrgica Duna Ltda – ME, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a ruído de 90 dB(A). Apesar de não constar no PPP (ID 97531415 – págs. 113/114) a indicação do profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais; possível o reconhecimento da especialidade do labor com base na categoria profissional (cód. 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79); **no período de 08/05/1991 a 25/08/1995**, laborado na empresa Metalúrgica Arouca Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos, além de ruído de 92/94 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – formulário (ID 97531415 – pág. 67) e laudo técnico (ID 97531415 – págs. 71/82); **no período de 12/12/1998 a 17/12/1999**, laborado na empresa Indab Indústria Metalúrgica Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos, além de ruído de 93 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – PPP (ID 97531415 – págs. 83/85); e **no período de 02/06/2003 a 13/04/2010** (data da emissão do PPP), laborado na empresa Metalúrgica Vera Ind. Com. Ltda, o autor exerceu o cargo de “prensista”, exposto a agentes químicos e calor, além de ruído de 96,3 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância exigido à época – PPP (ID 97531415 – págs. 86/87).

14 - Ressalte-se que os requisitos de “habitualidade” e “permanência” devem ser interpretados com *grans salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

15 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/09/1985 a 06/07/1990, de 08/05/1991 a 25/08/1995, de 12/12/1998 a 17/12/1999 e de 02/06/2003 a 13/04/2010**.

16 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 14/04/2010 a 17/09/2013, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

17 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos de labor especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97531415 – págs. 174/176), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (08/02/2011 – ID 97531415 – pág. 47), contava com **38 anos e 18 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data; conforme determinado em sentença.

18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/04/2010 a 17/09/2013 e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006631-25.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006631-25.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por EDIMAR BARBOSA DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade de 01/10/1987 a 17/01/2000 e de 14/11/2000 a 19/11/2013.

A r. sentença de ID 99352612 – fl. 118 e ID 99352613 – fls. 01/10, proferida em 19/05/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a especialidade de 14/11/2000 a 19/11/2013. Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi responsabilizada pelos honorários advocatícios dos seus respectivos patronos. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais de ID 99352613 – fls. 13/26, a parte autora pleiteia o reconhecimento da totalidade dos períodos de labor especial, com a consequente implantação da aposentadoria especial, por já ter completado o tempo suficiente para a obtenção do benefício.

O INSS, por sua vez, em razões de ID 99352613 – fls. 29/46, pugna pela reforma da sentença, alegando que não restou comprovada a exposição do requerente a atividade insalubre, de modo habitual e permanente. Sustenta a ausência de fonte de custeio e que o laudo é temporâneo.

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006631-25.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: EDIMAR BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao reconhecimento do labor especial do autor. Constatou-se, portanto, que a sentença é desprovida de valor econômico.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 14/11/2000 a 19/11/2013. Por outro lado, o requerente requer o referido reconhecimento no interregno de 01/10/1987 a 17/01/2000.

No que tange ao lapso de 01/10/1987 a 17/01/2000, o PPP de ID 99352612 – fls. 27/28, com indicação do profissional técnico habilitado, comprova que o autor laborou como eletricista e agente operacional junto à Companhia Energética Maranhão, exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 13,8kv.

Quanto à 14/11/2000 a 19/11/2013, o PPP de ID 99352612 – fls. 29/34 demonstra que o postulante exerceu as funções de eletricista de rede III, auxiliar de eletricista, eletricista A, eletricista de sistema elétrico jr e eletricista de sistema elétrico II junto à Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dívida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial os períodos de 01/10/1987 a 17/01/2000 e de 14/11/2000 a 19/11/2013.

Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 03 meses e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (18/03/2014 – ID 99352612 – fl. 22), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/2014 – ID 99352612 – fl. 22).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS ao reconhecimento do labor especial de 01/10/1987 a 17/01/2000 e na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2014 – ID 99352612 – fl. 22), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. ELETRICIDADE. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao reconhecimento do labor especial do autor. Consta-se, portanto, que a sentença é desprovida de valor econômico. Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

13 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

14 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 14/11/2000 a 19/11/2013. Por outro lado, o requerente requer o referido reconhecimento no interregno de 01/10/1987 a 17/01/2000. No que tange ao lapso de 01/10/1987 a 17/01/2000, o PPP de ID 99352612 – fls. 27/28, com indicação do profissional técnico habilitado, comprova que o autor laborou como eletricista e agente operacional junto à Companhia Energética Maranhão, exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 13,8kv.

- 15 - Quanto à 14/11/2000 a 19/11/2013, o PPP de ID 99352612 – fls. 29/34 demonstra que o postulante exerceu as funções de electricista de rede III, auxiliar de electricista, electricista A, electricista de sistema elétrico jr e electricista de sistema elétrico II junto à Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A., exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.
- 16 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta electricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.
- 17 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial os períodos de 01/10/1987 a 17/01/2000 e de 14/11/2000 a 19/11/2013.
- 19 - Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 03 meses e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (18/03/2014 – ID 99352612 – fl. 22), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 20 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/2014 – ID 99352612 – fl. 22).
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 24 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 25 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao reconhecimento do labor especial de 01/10/1987 a 17/01/2000 e na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2014 - ID 99352612 - fl. 22), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005771-58.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CRISTOVAO BATISTA DE SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005771-58.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CRISTOVAO BATISTA DE SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CRISTÓVÃO BATISTA DE SOUZA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais e de períodos comuns em que efetuou recolhimentos.

A r. sentença (ID 97833167 – págs. 129/139), proferida em 26/08/2016, julgou improcedente o pedido inicial. Sem custas. Condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com execução suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC.

Em razões recursais (ID 97833167 - págs. 144/155), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 08/10/1999 a 14/08/2000 e de 16/08/2000 a 26/07/2012, além do cômputo do período de 01/10/1978 a 09/12/1981, em que recolheu contribuições, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (27/08/2012).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 08/10/1999 a 14/08/2000 e de 16/08/2000 a 26/07/2012, além do cômputo do período de 01/10/1978 a 09/12/1981, em que recolheu contribuições, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (27/08/2012).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97833167 – págs. 31/32), no período de 08/10/1999 a 14/08/2000, laborado na empresa Super Luz Eletrificações Ltda ME, o autor exerceu o cargo de "eletricista", responsável pela "Montagem Elétrica em redes energizadas e não energizadas, com tensão nominal acima de 250V. De modo habitual e permanente não ocasional nem intermitente".

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, diante da exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, possível o reconhecimento da especialidade do labor no período de 08/10/1999 a 14/08/2000.

No tocante ao período laborado na empresa Raízen Energia S/A, de acordo com os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 97833167 – págs. 33/34, 35/37 e 38/41):

- de 16/08/2000 a 31/12/2003, o autor esteve exposto a ruído de 86,6 dB(A);

- de 01/01/2004 a 30/09/2011, a ruído de 86,6 dB(A);

- de 01/03/2007 a 31/07/2009, a ruído de 87,9 dB(A);

- de 01/08/2009 a 30/07/2010, a ruído de 87,9 dB(A);

- de 31/07/2010 a 31/12/2010, a ruído de 93,9 dB(A);

- de 01/01/2011 a 31/05/2011, a ruído de 93,9 dB(A);

- de 01/06/2011 a 31/07/2011, a ruído de 93,9 dB(A);

- de 22/08/2011 a 31/10/2011, a ruído de 93,9 dB(A); e

- de 01/11/2011 a 26/07/2012, a ruído de 93,9 dB(A).

Ressalte-se que, apesar dos PPPs mencionarem intensidades diferentes de ruído entre 2007 e 2011, observo que no período de 19/11/2003 a 26/07/2012 o autor esteve exposto a ruído acima do limite de tolerância exigido à época, possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 16/08/2000 a 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos à época.

Em relação ao labor comum no período de 01/10/1978 a 09/12/1981, como bem salientou a r. sentença: "A despeito de a parte autora ter juntado aos autos cópia do contrato social (fls. 23/26), do contrato social (fls. 27/28) e da relação dos supostos salários de contribuição (fls. 39/40) referentes ao citado período, não apresentou comprovantes de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias", impossibilitando, assim, o cômputo do labor.

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, ao contrário sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de labor especial, reconhecidos nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-os aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97833167 – págs. 58/59), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **16 anos, 7 meses e 10 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que, na data do requerimento administrativo (27/08/2012 – ID 97833167 – pág. 19), o autor contava com **34 anos, 1 mês e 8 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido nem a idade mínima e nem o "pedágio" necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 08/10/1999 a 14/08/2000 e de 19/11/2003 a 26/07/2012, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ELETRICIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo 1 classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

10 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

11 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 08/10/1999 a 14/08/2000 e de 16/08/2000 a 26/07/2012, além do cômputo do período de 01/10/1978 a 09/12/1981, em que recolheu contribuições, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (27/08/2012).

12 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97833167 – págs. 31/32), no período de 08/10/1999 a 14/08/2000, laborado na empresa Super Luz Eletrificações Ltda ME, o autor exerceu o cargo de "eletricista", responsável pela "Montagem Elétrica em redes energizadas e não energizadas, com tensão nominal acima de 250V. De modo habitual e permanente não ocasional nem intermitente".

13 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

14 - Assim, diante da exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts, possível o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 08/10/1999 a 14/08/2000**.

15 - No tocante ao período laborado na empresa Raízen Energia S/A, de acordo com os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 97833167 – págs. 33/34, 35/37 e 38/41): de 16/08/2000 a 31/12/2003, o autor esteve exposto a ruído de 86,6 dB(A); de 01/01/2004 a 30/09/2011, a ruído de 86,6 dB(A); de 01/03/2007 a 31/07/2009, a ruído de 87,9 dB(A); de 01/08/2009 a 30/07/2010, a ruído de 87,9 dB(A); de 31/07/2010 a 31/12/2010, a ruído de 93,9 dB(A); de 01/01/2011 a 31/05/2011, a ruído de 93,9 dB(A); de 01/06/2011 a 31/07/2011, a ruído de 93,9 dB(A); de 22/08/2011 a 31/10/2011, a ruído de 93,9 dB(A); e de 01/11/2011 a 26/07/2012, a ruído de 93,9 dB(A).

16 - Ressalte-se que, apesar dos PPPs mencionarem intensidades diferentes de ruído entre 2007 e 2011, observa-se que **no período de 19/11/2003 a 26/07/2012 o autor esteve exposto a ruído acima do limite de tolerância exigido à época, possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.**

17 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 16/08/2000 a 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos à época.

18 - Em relação ao labor comum no período de 01/10/1978 a 09/12/1981, como bem salientou a r. sentença: “*A despeito de a parte autora ter juntado aos autos cópia do contrato social (fls. 23/26), do distrato social (fls. 27/28) e da relação dos supostos salários de contribuição (fls. 39/40) referentes ao citado período, não apresentou comprovantes de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias*”, impossibilitando, assim, o cômputo do labor.

19 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

20 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas “regras de transição” deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

21 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de labor especial, reconhecidos nesta demanda, pelo fator de conversão 1,40, e somando-os aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97833167 – págs. 58/59), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **16 anos, 7 meses e 10 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

22 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que, na data do requerimento administrativo (27/08/2012 – ID 97833167 – pág. 19), o autor contava com **34 anos, 1 mês e 8 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido nem a idade mínima e nem o “pedágio” necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

23 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

24 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

25 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 08/10/1999 a 14/08/2000 e de 19/11/2003 a 26/07/2012, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5032503-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI RAMOS

Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1.013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.013 inviabiliza a análise do pedido do recorrente nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Observe, entretanto, o pleito da autora para concessão de tutela de urgência, visando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez que lhe foi concedida em sentença de primeiro grau (ID127439362).

Afirma que os requisitos para concessão da medida estão presentes, haja vista a sentença de procedência, fundada em laudo médico judicial, bem como o risco da demora no provimento das necessidades da suplicante, que aguarda desde outubro de 2018 o julgamento do apelo do INSS.

Desse modo, ressaltando-se o caráter alimentar das prestações reclamadas e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo (art. 995 CPC/2015), defiro o pedido da demandante e determino, com apoio nos artigos 300 e 497 do CPC/2015, a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Outrossim, advirto que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1401560/MT, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que os valores recebidos em razão da decisão que antecipou a tutela jurisdicional devem ser devolvidos, se tal decisão for revogada.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011893-19.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 085.047.670-4 - DIB 02/04/1990), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03. Requer o reconhecimento da interrupção da prescrição quinquenal mediante a propositura da ACP 0004911-28.2011.403.6183.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para que para que o INSS promova ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com a observância dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação. Concedida a tutela prevista no art. 311 do Código de Processo Civil para determinar o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, o reexame necessário, a falta de interesse de agir, a decadência e a necessidade de suspensão da tutela deferida. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a condenação da parte autora em honorários advocatícios, tendo em vista que não houve sucumbência mínima, e a redução da verba honorária, bem como a incidência de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Foi determinada a remessa dos autos ao Setor de Cálculos desta Corte.

Após informações prestadas pela contadoria, as partes foram devidamente intimadas.

É o relatório.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso, ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Ainda, de início, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

A preliminar de falta de interesse de agir se confunde com o mérito e, como tal, passa a ser analisada.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, a contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

In casu, a contadoria desta Corte efetuou o cálculo da RMI nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, considerando os salários de contribuição informados nos autos, verificando que o salário de benefício do autor corresponde a Cr\$ 60.173,56. Informou, ainda, que o teto do salário de benefício na data de início do benefício corresponde a Cr\$ 27.374,76, (ID 132362424).

Desta forma, verifico que o benefício sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003, cabendo confirmar a tutela deferida.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079163-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRIS UBIRATA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, auxílio-doença.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004423-20.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL MENEZES SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MACEDO JOSE FERREIRA DA SILVA - SP212088-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANILDA MARTINS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANILDA MARTINS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pelo **INSS** em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (01/07/2016), com correção monetária (INPC) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), antecipando, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da citação ou da audiência;
- os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002553-85.2020.4.03.9999

APELADO: VANILDA MARTINS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o ruriolá implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2014.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta com a certidão de casamento lavrada em 20/06/1981 tendo por profissão do marido a de lavrador; ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos com admissão em 27/01/1989, carteira de sindicalizado rural do marido desde 05/11/1987; carteira do INAMPS havendo como beneficiária a autora; fichas de atendimento hospitalar constando o endereço na Estância Iporã e fazendas, indicando a profissão de lavradora; certidões eleitorais em seu nome e no nome de seu marido emitidas em 2012 e 2016 tendo a ocupação a de trabalhadores rurais; cópia da sentença dos autos 0800121-33.2012.0044 de pedido de aposentadoria por invalidez, reconhecendo a qualidade de segurada especial; notas fiscais de compra de produtos agrícolas.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras, a prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje. Confira-se a sentença:

"A testemunha Nelson Luziano de Matos declarou que conhece a autora e o marido dela há aproximadamente 20 anos, pois o depoente era motorista de caminhão que transportava bóia-fria e a autora era uma delas. Contou que, por várias vezes, a autora foi transportada pelo seu caminhão para fazendas daquela região para trabalhar nas lavouras. Disse o depoente que recorda-te-la levado a Faz. Ouro Verde, Jatobá, São Cristóvão e Taquapiri nesse período de 20 anos.

De seu turno, a testemunha Vanira Moraes disse também ter conhecido a autora e o marido há 20 anos, já que se encontravam no caminhão de bóia-fria do sr. Nelson. Conta a depoente que ambas já fizeram muito trabalho rural como diaristas nas fazendas Ouro Verde, no assentamento São Cristóvão, na Faz. Taquapiri e na São João, esta última há aproximadamente 2 anos. Comentou que nessas fazendas faziam catação de raiz e limpavam acervo de cerca."

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Assim, deve ser mantida a sentença também na parte em que fixou a DIB na data do requerimento administrativo.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta C. Corte:

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA RECURSAL. FIXAÇÃO. ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 1. Nos termos do art. 1.022 do CPC/2015 os Embargos de Declaração são cabíveis para "esclarecer obscuridade ou eliminar contradição", "suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento" e "corrigir erro material". Dessarte, cabe acrescentar à decisão embargada capítulo referente aos honorários advocatícios. 2. In casu, verificada a existência de omissão no acórdão embargado quanto aos honorários recursais e considerando o disposto no artigo 85, § 11, do CPC, c/c o Enunciado Administrativo 7/STJ, segundo o qual "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCP", bem como o trabalho adicional realizado em grau recursal, majoro os honorários advocatícios em 5% sobre a verba arbitrada na origem. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (STJ SEGUNDA TURMA EDRESP 201701362091 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1677131 HERMAN BENJAMIN DJE DATA:02/08/2018).

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO COM RELAÇÃO A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DETERMINADA PELO STF. 1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 2. Aplica-se a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo. 3. É entendimento pacificado da Egrégia 10ª Turma desta Corte, que em razão da ausência de salário-de-contribuição do instituidor do benefício na data da reclusão, o valor do benefício será de um salário mínimo mensal. 4. Encontrando-se o segurado desempregado na data da prisão, não há falar em renda superior ao limite fixado na referida portaria, conforme já pacificado no Recurso Especial Repetitivo 1485417/MS, Primeira Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 22/11/2017, DJe 02/02/2018. 5. A correção monetária deve ser calculada pelo IPCA-E, conforme decidido pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20/09/2017. 6. Embargos de declaração do INSS não acolhidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos. (TRF3 DÉCIMA TURMA Ap 00324981320174039999 Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271278 DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018).

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, em face do artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que prevê, expressamente, o pagamento de custas pelo INSS, as quais devem ser recolhidas, ao final, pela parte vencida (parágrafos 1º e 2º), o que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("**O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.**").

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determino, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos explicitados no voto.

É O VOTO.

(**antsantos**)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

X - A DIB deve ser mantida na data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIV - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XVI - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XVIII - Remessa oficial não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o em honorários recursais e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000123-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: KENZO KOGA

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000123-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: KENZO KOGA

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de **PENSÃO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurada especial *de cuius*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

O MPF, em sua manifestação, pugnou apenas pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000123-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: KENZO KOGA

Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado de sua falecida esposa.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejam os:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito da esposa do autor ocorreu em 1975 e está comprovado nos autos. Somente em 2016 o autor requereu o benefício de pensão por morte, alegando que era dependente economicamente de sua falecida esposa. Acostou certidão de casamento, em 1965, óbito da esposa, bem como certidões de nascimento dos dois filhos onde consta o local de nascimento o distrito de Perdigoão, zona rural de Rio Negro/MS.

Na certidão de óbito consta que a profissão da esposa do autor era "lides domésticas".

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pela *de cujus*.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante e flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004923-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA FRANCISCA DE SOUZA JOE

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004923-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA FRANCISCA DE SOUZA JOE

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condecorando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Diante do exposto, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado nestes autos de Ação de Aposentadoria por Idade promovida por Joana Francisca de Souza Joe em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e, conseqüentemente, CONDENO o réu a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor equivalente a 01 (um) salário mínimo mensal, a partir de 21/09/2011, devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação do benefício (Súmula 08 do TRF da 3ª Região) e incidindo juros moratórios a partir da citação. Ficam excluídas do pagamento as parcelas vencidas há mais de 05 anos, a contar do ajuizamento da ação, por estarem prescritas. Os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, segundo artigo 1º-F da Lei 9.494, com redação da Lei 11.960/2009. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º da Lei 11.960, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período. Estando presentes os requisitos do art. 300 do Novo Código de Processo Civil, tanto que a ação foi julgada procedente, concedo a tutela de urgência nesta sentença, determinando a implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias, sob pena de incorrer o INSS em multa de um salário mínimo por dia de atraso, a contar do recebimento do AR. Limite o valor da multa em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). Condene o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios, esses arbitrados em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), já considerando o grau de zelo do profissional, a importância e a complexidade da causa, o tempo e o lugar da prestação do serviço, nos termos do art. art. 85, § 8.º do NCPC. Sem custas. Declaro extinto o processo, com resolução de mérito, o que faço com fundamento no inciso I do artigo 487 do Novo Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intime-se.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; inicial do benefício; juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004923-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANA FRANCISCA DE SOUZA JOE

Advogado do(a) APELADO: DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES - MS4263-A

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III e VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Insta dizer, ainda, que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos verificados ao INSS.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 24/06/1954.

Como o implemento do requisito etário em 2009, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2009, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (168), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a autora nasceu na cidade de Ituiutaba no Estado de Minas Gerais em 24/06/1954, filha de Valdomiro Francisco de Souza onde permaneceu até os (05) cinco anos de idade morando na zona rural na fazenda Brejinho na localidade de Ituiutaba-MG. Nesta fazenda com 10 anos de idade conheceu a lida da lavoura, já que acompanhava os pais no exercício da atividade da roça, nesta localidade a família trabalhou na formação de pastagem, planta de arroz, feijão, milho, hortaliças criação de animais domésticos e outros produtos inerentes a alimentação. Na data de 12 de setembro de 1970, após contrair matrimônio com a pessoa de Reginaldo Joe, veio com a família para o estado de Mato Grosso do Sul, diretamente para a fazenda Cabo de Aço, de propriedade de Florêncio Bonilo, onde deu continuidade na lida do campo já que o esposo era trabalhador rural e também exercia lida na função de camponês local onde ficaram trabalhando na lida do campo por doze (12) meses tendo como patrão o senhor Florêncio. A fazenda Cabo de Aço foi vendida para o senhor José Teixeira, e a requerente permaneceu junto com o esposo morando e trabalhando na propriedade. Ali sempre na lida da terra plantava arroz, feijão, milho, ordenhava, fazia azeites, roçava, enfim todos os serviços inerentes a lavoura sempre com ajuda do esposo, assim permaneceram até o ano de 1998. No mês de julho do ano de 1998, o esposo da requerente veio a óbito. Com dois filhos menores sem nenhum familiar próximo, foi a requerente convidada para trabalhar no Sítio Liberal, de propriedade de Flavio Bruwning próximo ao Distrito de Nova América neste estado, local que deu início as atividades no ano de 1999, onde o permaneceu por cinco (05) anos trabalhando para o senhor Flavio, na condição de diarista, fazendo todas as tarefas dentro do Sítio, ordenhava, capinava, roçava, plantava, cuidava de animais domésticos, fazia ração e outros. No ano de 2005 a propriedade foi vendida para o senhor Carlos Nogueira, a qual passou a chamar Sítio Tereré, e a requerente deu continuidade aos trabalhos na condição de diarista, ali desempenhando todos os serviços dentro do Sítio, ordenhava, capinava, roçava, plantava, cuidava de animais domésticos, fazia ração e outros. A requerente trabalhou ainda nas propriedades da região na qualidade de boia fria, colhendo plantando, roçando capinando soja, catação de milho, zelar de animais domésticos, zelar e cuidar da propriedade, formação de pastagem, construir e zelar de cercas e outras atividades inerentes a lida do campo, época que os proprietários do Sítio cultivavam na terra. Durante os anos de 2005/2009, a requerente recebia o salário fixo mensal e tinha participação nos produtos cultivados na propriedade, ou seja, tudo que era produzido na área era partilhado por ordem do Sr. Carlos Nogueira, proprietário do Sítio Tereré, terminando com a data de seu falecimento. Após o falecimento do senhor Carlos Nogueira o a administração ficou por conta da esposa do falecido senhora Gláucia Sérgio Pinheiro Silva ficando a requerente sob as ordens da proprietária, ocasião que teve direito à moradia, podendo usufruir dos produtos cultivados, para sua sobrevivência vez que não havia vínculo empregatício, podendo vender os produtos e, pelas diárias trabalhadas recebendo a quantia de R\$200,00 (duzentos reais) conforme recibos em anexos na qualidade de boia fria. No ano de 2013 a requerente teve seu vínculo empregatício com registro na sua CTPS até o ano de 2016, tendo sido contratada para os serviços gerais na propriedade, que mesmo sem o devido registro continua a exercer suas lidas no Sítio, na qualidade de diarista até a presente data.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento, datada de 12/09/1970, onde consta a profissão do esposo como lavrador (ID 134623319, pg. 27); Certidão do Cartório Eleitoral onde consta que, por ocasião de sua inscrição, a autora declarou ser Trabalhadora Rural; Ficha de Inscrição no curso de Derivados do Leite realizados junto ao SENAR no ano de 2007, onde a ocupação da autora de trabalhadora rural; Ficha de cadastro de abertura de crédito feita no ano de 1990 onde consta local de trabalho da autora Chácara Gênio, tempo de trabalho 10 anos; Cópias de recibos de pagamentos pela prestação de diárias efetuados pela representante do espólio de Carlos Nogueira (ID 134623319, pg. 37); Declaração da Secretaria de Educação de serem os filhos da requerente moradores na área rural de 1981/1987 (ID 134623319, pg. 32/33); Declaração de Exercício de Atividade Rural fornecido pelo Sindicato Rural (ID 134623319, pg. 29/30); Certidão de Óbito do seu esposo - 1998, onde consta a profissão de camponês (ID 134623319, pg. 28); Declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais e Agricultores e Agricultoras familiares da cidade de Caarapó-MS, sua CTPS (ID 134623319, pg. 56/57) com vínculo rural de 01/03/2013 a 01/04/2016.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, conforme expressamente destacado no decisum e não impugnado pelas partes, verbis:

"Demais disso, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes e serenas em afirmar que a autora, mesmo após a morte de seu cônjuge, continuou a exercer o labor rural, situação que ainda perdurava na data de requerimento do benefício."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

Ao contrário do sustentado pelo INSS, a autora é titular de pensão por morte rural, em decorrência do óbito de seu marido, no mesmo valor do salário mínimo o que não descaracterizaria a qualidade de segurada especial.

CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

É COMO VOTO.

**/gabiv/solveir...

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.
- 3 - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.
- 4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 7 - Como o implemento do requisito etário em 2009, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2009, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (168), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
8. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento, datada de 12/09/1970, onde consta a profissão do esposo como lavrador (ID 134623319, Pg. 27); Certidão do Cartório Eleitoral onde consta que, por ocasião de sua inscrição, a autora declarou ser Trabalhadora Rural; Ficha de Inscrição no curso de Derivados do Leite realizados junto ao SENAR no ano de 2007, onde a ocupação da autora de trabalhadora rural; Ficha de cadastro de abertura de crédito feita no ano de 1990 onde consta local de trabalho da autora Chácara Gênio, tempo de trabalho 10 anos; Cópias de recibos de pagamentos pela prestação de diárias efetuados pela representante do espólio de Carlos Nogueira (ID 134623319, pg. 37); Declaração da Secretaria de Educação de serem os filhos da requerente moradores na área rural de 1981/1987 (ID 134623319, pg. 32/33); Declaração de Exercício de Atividade Rural fornecido pelo Sindicato Rural (ID 134623319, pg. 29/30); Certidão de Óbito do seu esposo – 1998, onde consta a profissão de campeiro (ID 134623319, pg. 28); Declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais e Agricultores e Agricultoras familiares da cidade de Caarapó-MS, sua CTPS (ID 134623319, pg. 56/57) com vínculo rural de 01/03/2013 a 01/04/2016.
- 9 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
11. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
15. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002793-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: M. F. F. C. D. F.

CURADOR: ADRIANA FONTOURA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002793-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: M. F. F. C. D. F.

CURADOR: ADRIANA FONTOURA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na **perda da qualidade de segurado**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002793-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: M. F. F. C. D. F.

CURADOR: ADRIANA FONTOURA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.

1. *Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

2. *Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

3. *Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

4. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - *No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

2 - *No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

3 - *O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

4 - *Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID(...)(**especificar documentos...**), **bem como do extrato CNIS em anexo, que ora determino a juntada, como parte integrante desta decisão.**

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de **14/12/2011 a 29/05/2012.**

A presente ação foi ajuizada em **24/02/2016.**

Ainda que, entre a data do encerramento da cessação do auxílio-doença(29/05/2012) e o requerimento administrativo (15/12/2013), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.

(AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 20/06/2012)

"O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

(AgRg no REsp nº 866.116/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 01/09/2008)

No mesmo sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Ainda que, entre a data em que a parte autora deixou de contribuir para a Previdência Social e o ajuizamento da ação, tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.

(AC nº 2017.03.99.009063-0/SP, 7ª Turma, Relatora Juíza Federal Giselle França, DE 14/03/2018)

O segurado não perde a qualidade de segurado se deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 (doze) meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do C. STJ.

(AC nº 0037265-94.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 09/02/2018)

É pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

(AC nº 0032952-90.2017.4.03.9999/MS, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 19/02/2018)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.**

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **15/12/2013**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)

Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/20179)

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei:

- não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

- não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso dos autos, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

- não dispensa o INSS do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU **PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o **AUXÍLIO-DOENÇA**, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de **15/12/2013**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **NINADELE CAMPOS GOMES DE FREITAS**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **15/12/2013** (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. **Ainda que, entre a data do encerramento da cessação do auxílio-doença(29/05/2012) e o requerimento administrativo (15/12/2013), tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurada, vez que restou comprovado, nos autos, que ela não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.**
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- 10.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **15/12/2013**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), mas (i) não no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul (Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, e Súmula nº 178/STJ), (ii) nem do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (iii) tampouco do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

17. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

20. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5178073-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA JULIA GUEDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENATA RIVELLI MARTINS DOS SANTOS - SP163787-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5178073-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA JULIA GUEDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENATA RIVELLI MARTINS DOS SANTOS - SP163787-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de **recurso oficial** interposto contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, condenando o INSS a pagar o benefício a partir da data do pedido administrativo, com a aplicação de correção monetária (IPCA-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no mínimo legal, observada ainda a Súmula nº 111 do STJ.

As partes não recorreram.

É O RELATÓRIO.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5178073-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA JULIA GUEDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RENATA RIVELLI MARTINS DOS SANTOS - SP163787-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

É O VOTO.

/gabiv/thgomes

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. LOAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1 - A hipótese dos autos não demanda reexame necessário. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). No caso, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário

2 - Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022653-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DALVA QUEIROZ DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO SIQUEIRALANG - SP144002-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022653-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DALVA QUEIROZ DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO SIQUEIRALANG - SP144002-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por DALVA QUEIROZ DE CAMARGO, contra decisão que revogou a multa arbitrada por atraso na implantação do benefício previdenciário concedido, da seguinte maneira:

“(…)

No caso dos autos, em 27.6.2016, em sede da apelação nº 0005018-94.2016.4.03.9999/SP, o Eg. TRF da 3ª Região deu provimento ao recurso para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo, em 21.11.2013, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária (fls. 22/27), nos seguintes termos:

(…)

Trânsito em julgado em 13.3.2017 (fl. 37).

Em 3.10.2017, em sede de embargos de declaração em apelação nº 0005018-94.2016.4.03.9999/SP, opostos pela autora, o Eg. TRF da 3ª Região rejeitou os embargos e determinou oficiar-se ao Instituto Nacional do Seguro Social para restabelecer, no prazo de 05 (cinco) dias, o benefício de auxílio-doença concedido à parte autora Dalva Queiroz de Camargo (fl. 38).

Posteriormente, em 26.4.2018, ante informação nos autos de que o benefício foi cessado em 10.2.2018, sem que a perícia fosse realizada, não havendo convocação para que a mesma fosse reavaliada, desobedecendo ordem deste Juízo, determinou-se oficiar com urgência à APSADJ Agência da Previdência Social de Atendimento a Demandas Judiciais em Araçatuba, para reimplantação do benefício à parte autora DALVA QUEIROZ DE CAMARGO no prazo de 2 (dois) dias, sob pena de multa diária de R\$.500,00, devendo o(a) autor(a) ser convocado(a) e passar por nova perícia antes que o benefício seja cessado (fl.56).

Em 7.5.2018, oficiou-se à APSDJSP Araçatuba para reimplantação do benefício e, em 16.7.2018, comunicou a autarquia aos autos o restabelecimento dos pagamentos, cujo período de 15.2.2018 a 31.5.2018 foram disponibilizados à credora os valores devidos.

Ora, assiste razão a autarquia, a qual justificou que a cessação administrativa deu-se por limite médico e não houve configuração de recalcitrância do ente público no cumprimento da decisão judicial.

Assim, o fim colimado pelas astreintes foi plenamente alcançado, com o devido restabelecimento do benefício previdenciário dentro do prazo razoável de 18 dias úteis, portanto, não configurada recalcitrância da autarquia em cumprir decisão judicial, hei por bem revogar a multa-diária outrora fixada.

(…)”

Sustenta que a a revogação de multa pecuniária imposta ao agravado foi feita de maneira intempestiva e em desacordo com a norma legal vigente.

Requer o provimento do presente recurso para reformar a decisão atacada e determinar ao Agravado o pagamento da multa fixada, conforme cálculos apontados na planilha juntada, mormente por se tratar de multa vencida e não vincenda.

Não houve pedido de efeito suspensivo ou tutela antecipada.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022653-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DALVA QUEIROZ DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO SIQUEIRALANG - SP144002-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, em 10/10/2017, o INSS foi intimado a implantar benefício previdenciário, a título de tutela antecipada, sendo o mesmo implantado em 03/10/2017.

Em 10/02/2018, o benefício foi cessado administrativamente, sem prévia perícia tendo o Juízo "a quo" determinado a reimplantação, em 48 horas, sob pena de multa diária de R\$ 500,00, ressaltando que somente poderia ser cancelado, mediante nova perícia médica.

Referida decisão foi recebida pela APSADJ Agencia da Previdência Social de Atendimento a Demandas Judiciais em Araçatuba, em 07/05/2018, e o benefício foi reimplantado em 31/05/2018 (Num. 90151430 - Pág. 56/58).

Pois bem.

Não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

No entanto, entendo que o prazo de 48 horas determinado pelo Juízo "a quo", bem como o valor diário da multa, estão em desacordo com os valores e prazos diuturnamente fixados por esta C. Turma.

Tendo o INSS cumprido a ordem judicial em menos de 30 dias da determinação que efetivamente imputou a multa pelo atraso na reimplantação, penso que a multa não é devida, eis que a obrigação foi cumprida em prazo razoável.

Ainda que assim não fosse, a multa pretendida (R\$19.631,77) não é proporcional e não guarda mínima razoabilidade quando comparada ao valor dos atrasados pretendido pela parte exequente (R\$ 49.676,73).

Insta salientar, que a multa por descumprimento da obrigação deve guardar proporcionalidade e razoabilidade com o bem jurídico tutelado, de modo que a quantia fixada não pode resultar em benefício econômico que supere a própria obrigação, sob pena de locupletamento indevido do credor.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. ATRASO NÃO CONFIGURADO.

- Não há dúvida de que é possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- No entanto, entendo que o prazo de 48 horas determinado pelo Juízo "a quo", bem como o valor diário da multa, estão em desacordo com os valores e prazos diuturnamente fixados por esta C. Turma.

- Tendo o INSS cumprido a ordem judicial em menos de 30 dias da determinação que efetivamente imputou a multa pelo atraso na reimplantação, penso que a multa não é devida, eis que a obrigação foi cumprida em prazo razoável.

- Ainda que assim não fosse, a multa pretendida (R\$19.631,77) não é proporcional e não guarda mínima razoabilidade quando comparada ao valor dos atrasados pretendido pela parte exequente (R\$ 49.676,73).

- Insta salientar, que a multa por descumprimento da obrigação deve guardar proporcionalidade e razoabilidade com o bem jurídico tutelado, de modo que a quantia fixada não pode resultar em benefício econômico que supere a própria obrigação, sob pena de locupletamento indevido do credor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002783-26.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CIRCO EGIDIO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, APARECIDA SUZETE CALCA VIEIRA - SP278710-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002783-26.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CIRCO EGIDIO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, APARECIDA SUZETE CALCA VIEIRA - SP278710-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu pedido individual de cumprimento de sentença exarada na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, com fundamento nos artigos 513 e 941, inciso I, do CPC, ao argumento de que, antes de ingressar com o feito executivo, deveria a exequente promover a prévia liquidação do valor a ser pago, individualizando seu direito, diante do caráter genérico da ação coletiva. Condenou o exequente em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado a causa.

Em razões recursais, argui o exequente, preliminarmente, a nulidade da sentença, visto que o feito não poderia ser extinto sem a sua intimação para promover a emenda à inicial, se entendesse pela necessidade de outro tipo de documento, no prazo legal de 15 dias, conforme dispõe o artigo 321 do CPC. No mérito, assevera que o presente título executivo judicial não é ilíquido, bastando apenas ser apresentado simples cálculos aritméticos para apurar o *quantum debeatur*.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002783-26.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CIRCO EGIDIO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A, APARECIDA SUZETE CALCA VIEIRA - SP278710-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de cumprimento de sentença de execução individual de sentença proferida em Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183.

O MM. Juiz a quo indeferiu a petição inicial com fundamento nos artigos 513 e 924, inciso I, do CPC, por entender, de plano, não haver justificativa para prosseguimento do feito, visto que os documentos que a instruíram são insuficientes à apuração da legitimidade da exequente, bem como de eventual valor devido. Aduziu que, embora tenham sido trazidas cópia da sentença e acórdão proferido na ação coletiva, com respectiva certidão de trânsito em julgado, carta de concessão do benefício e planilha de cálculos, não houve demonstração efetiva que o autor encontra-se abrangido pela ação, apresentação dos demonstrativos de pagamento do benefício do período que se pretende revisar; não foi cabalmente demonstrado que a exequente possui legitimidade e interesse para o ajuizamento do *cumprimento de sentença*; bem como não se desincumbiu a exequente de demonstrar, mediante certidão, a ausência de ajuizamento de ação individual referente ao pleito de revisão ora requerido, o que caracteriza a necessidade de liquidação requerida.

Sendo assim, entendo que a extinção do processo mostrou-se precipitada, na medida em que o exequente não foi intimada para emendar a inicial, conforme exigência contida no artigo 321 do CPC, in verbis:

Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Contudo, a ausência da prévia liquidação da sentença condenatória genérica proferida nos autos da ação coletiva, a teor do disposto nos artigos 97, parágrafo único, e 98, § 1º, ambos do CDC, impossibilita que o órgão julgador resolva o mérito da execução individual. Assim sendo, a possibilidade de corrigir eventuais imprecisões que maculam a petição inicial é direito subjetivo do autor, razão pela qual o indeferimento de que trata o artigo 330 do CPC constitui medida excepcional, que deverá somente ser adotada quando impossível a correção do defeito ou não se desincumbiu o autor de sanar tais vícios.

Ademais, o indeferimento da exordial, sem que seja oportunizado ao autor prazo para emendá-la, configura cerceamento do direito de defesa, violando, pois, os princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, CRFB).

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do STJ:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PROCEDÊNCIA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - EXTINÇÃO POR INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL PELO TRIBUNAL A QUO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA SUPRIR A FALTA DOCUMENTAL - OFENSA À NORMA PROCESSUAL VERIFICADA - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

Hipótese: Cinge-se a controvérsia a decidir se o acórdão que reforma a sentença - que julgou procedente a ação monitoria - para extinguir o processo por inépcia da inicial, sem intimar o autor para suprir a falta de documentos, ofende a legislação processual.

1. Para o acolhimento do apelo extremo, no sentido de afirmar se são suficientes os documentos que instruíram a ação monitoria, seria imprescindível derruir a afirmação contida no decisum atacado, o que, forçosamente, enseja em rediscussão da matéria fática-probatória, atreindo o óbice da Súmula 7 do STJ. Inconformismo, nesta parte, não acolhido.

2. Ofende o art. 284 do CPC/1973 (art. 321, CPC/2015), o acórdão que reforma sentença de procedência da ação e declara extinto o processo, por inépcia da petição inicial, sem intimar o autor e lhe conferir a oportunidade para suprir a falta.

3. O fato de a emenda à inicial ter-se dado após a contestação do feito, por si só, não inviabiliza a adoção da diligência corretiva prevista no art. 284 do CPC/1973. (AgRg no AREsp 196.345/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe 04/02/2014).

Por fim, o sistema processual é orientado pelos princípios da primazia do mérito e da cooperação, os quais impõem ao magistrado o dever de viabilizar o saneamento dos vícios que impossibilitem o julgamento do mérito da causa, sempre que seja possível sua correção.

Assim, a r. sentença merece ser anulada, para que seja dada à exequente a oportunidade de emenda à inicial, para a correção das irregularidades que impediram o prosseguimento do feito.

Diante do exposto, dou provimento à apelação, para declarar a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito, com abertura de prazo para emenda à inicial se necessário.

É COMO VOTO..

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIQUIDAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA EMENDA À EXORDIAL. SENTENÇA ANULADA.

1. A extinção do processo mostrou-se precipitada, na medida em que a exequente não foi intimada para emendar a inicial, conforme exigência contida no artigo 321 do CPC.
2. A ausência da prévia liquidação da sentença condenatória genérica proferida nos autos da ação coletiva, a teor do disposto nos artigos 97, parágrafo único, e 98, § 1º, ambos do CDC, impossibilita que o órgão julgador resolva o mérito da execução individual. Contudo, a possibilidade de corrigir eventuais imprecisões que maculam a petição inicial é direito subjetivo do autor.
3. O indeferimento da exordial, sempre que seja oportunizado ao autor prazo para emendá-la, configura cerceamento de defesa, violando, pois, os princípios da ampla defesa e do contraditório.
4. Declarada a nula a sentença, para que seja dada à exequente a oportunidade de emenda à inicial.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170603-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA, ISABELLA APARECIDA FERREIRA
REPRESENTANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA

Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N
Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N,

APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CALZADO BARCELOS - SP217194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170603-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA, ISABELLA APARECIDA FERREIRA
REPRESENTANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA

Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N
Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N,

APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CALZADO BARCELOS - SP217194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu ex-marido e companheiro.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação da união estável, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170603-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA, ISABELLA APARECIDA FERREIRA
REPRESENTANTE: VILMA FILOMENA BROZINGA

Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N
Advogados do(a) APELANTE: GEUCIANE ALONSO DO CARMO - SP335057-N, MICHELI PATRICIA ORNELAS RIBEIRO TEXEIRA DE CARVALHO - SP283259-N,

APELADO: ANA CLAUDIA SANTANA VIEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS CALZADO BARCELOS - SP217194-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido e companheiro, FARIDES FERREIRA ocorrido em 17/08/2015, conforme faz prova a certidão do óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida pensão por morte à filha do casal a partir do óbito em 17/08/2015 e a companheira Ana Claudia Sant'.

Com relação à condição de dependente, alega a autora que era casada como *de cuius* desde 13/05/1989, e que se separaram em 11/09/2003, conforme certidão de casamento, entretanto alega que houve reconciliação do casal, e passaram a viver em união estável até o óbito do *de cuius*.

Nesse ponto, faz-se necessário tecer algumas considerações. Por primeiro, há que se ter em conta que o rompimento da união conjugal ao tempo do óbito do segurado, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Com efeito, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte requerente e o "*de cuius*". Essa é a orientação do STJ, como se podem notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma.

No caso dos autos, a autora acostou aos autos certidão de nascimento da filha do casal com registro em 03/04/1998, comprovante de endereço, todos divergentes, apenas as contas de água estavam em nome do falecido, consta ainda ação de alimentos interposta pela autora contra o falecido em 2012, a certidão de óbito tem como declarante o filho do casal, que não mencionou a suposta união estável e declarou endereço divergente ao da autora, os demais documentos sequer comprovam que residiam no mesmo endereço, assim não há nos autos documentos que comprovem a vida em comum e sua dependência econômica em relação ao falecido, ademais, as testemunhas arroladas foram imprecisas e são insuficientes para comprovar o alegado.

Convém destacar que foi concedida administrativamente pensão por morte à Ana Claudia Sant' Ana na condição de companheira do falecido, fato este não contraditado pelo autor.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SEM DEPENDÊNCIA-UNIÃO ESTÁVEL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem dependência da autora em relação ao falecido.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-32.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

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

APELADO: ANATALIA FRANCISCA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA DE OLIVEIRA SANCHES - SP163552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO (198) Nº 5005273-32.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

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

APELADO: ANATALIA FRANCISCA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA DE OLIVEIRA SANCHES - SP163552-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao idoso a partir do requerimento administrativo (16/02/2011 - fls. 15), no valor de um salário mínimo mensal, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs recurso alegando que a autora não preenche os requisitos necessários. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09 após o julgamento das ADIs.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005273-32.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

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

APELADO: ANATALIA FRANCISCA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA DE OLIVEIRA SANCHES - SP163552-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que o documento de fls. 11 dos autos comprova que a autora, nascida em 15/11/1945, completou 65 anos de idade em 15/11/2010, preenchendo, assim, o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 17/02/2018 (fls. 70/79 e 102/103), que a autora com 72 anos, reside em imóvel próprio composto de 03 (três) cômodos, em companhia de seu esposo Sr. Edvar Bispo de Oliveira com 70 anos e sua filha Maria Francisca de Oliveira com 41 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente da aposentadoria recebida pelo marido no valor de R\$ 1.000,00.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 113/115), verifica-se que não há registros em nome da filha da autora e seu marido é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 13/11/2006 no valor de R\$ 1.154,97.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

O benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo (16/02/2011 - fls. 15) conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É COMO VOTO.

Dos elementos dos autos, colhe-se que a autora, atualmente com 72 anos, reside com marido idoso e filha de 42 anos. O marido recebe aposentadoria por tempo de contribuição superior a 1 salário mínimo. A filha, por sua vez, é desempregada, nunca trabalhou, diz cuidar dos pais e tem 2 filhos.

Todos dividem imóvel com outro filho da autora, que reside na parte superior.

Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto no *caput*, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Dessa forma, depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pelo núcleo familiar. Ênfase que o benefício assistencial não se presta à complementação de renda.

Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, coma devida vênia do Relator, entendendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Assim, dou provimento à apelação do INSS.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O DES. FEDERAL PAULO DOMÍNGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE DAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008613-49.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ENILDE ARAUJO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, MARCIA VILLAR FRANCO - SP120611-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008613-49.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ENILDE ARAUJO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, MARCIA VILLAR FRANCO - SP120611-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID.: 84748067 de págs. 52/63) que julgou improcedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

“(…)

MÉRITO

19. No mérito, o pedido é improcedente.

20. Requer a demandante, a incorporação ao benefício em manutenção, dos mesmos índices de correção observados na atualização dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais de nos 20/1998 e 41/2003.

(…)

32. Insta salientar, por derradeiro, que a autora não pretende a adequação de seu benefício aos tetos estabelecidos pelas emendas em apreço, mesmo porque, não juntou aos autos, documentos que demonstrassem que, por ocasião da concessão, tenham sofrido limitação a eles.

33. Diante do exposto, com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos aduzidos pela demandante, extinguindo o feito com resolução de mérito.

34. Sem condenação às custas judiciais, em vista do deferimento da gratuidade de justiça.

35. Condeno a autora aos honorários advocatícios em favor da parte adversa, no montante de 10% do valor corrigido da causa, nos moldes do art. 85, §§2º; 3º, inc. I; 40. inc. III c/c art. 98, §20, todos do Código de Processo Civil.

36. A execução dos referidos honorários ficará suspensa, ante a aludida concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos moldes do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal. 37.

PRIC.

Santos, 25 de setembro de 2018.

(…)”

Em suas razões de apelação (ID.: 84748067 de págs. 66/68), sustenta a parte autora que o valor arbitrado pelo Juízo a quo é aviltante, diante da condição de pessoa hipossuficiente da apelante, considerando-se o zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa o trabalho e o tempo despendido para o exercício dos trabalhos, sendo que a demanda possui um contexto muito simples e repetitivo, com peças processuais pré elaboradas, o que não justifica sucumbência demasiadamente elevada à apelante, requer sejam reduzidos os honorários de sucumbência na razão de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se os termos previstos no artigo 85, § 2º incisos I à IV do CPC, diante da condição de hipossuficiente da apelante.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008613-49.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ENILDE ARAUJO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, MARCIA VILLAR FRANCO - SP120611-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento dos honorários do advogado, não estando o Juiz adstrito aos limites contidos no § 2º do artigo 85 do CPC, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme o disposto nos incisos I a IV do mesmo dispositivo.

Na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$53.000,00 (cinquenta e três mil reais), bem como a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA para arbitrar o valor dos honorários advocatícios em R\$500,00 (quinhentos reais).

É COMO VOTO.

/gabiv/mfneves

EMENTA

PREVIDENCIÁRIOS - PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento dos honorários do advogado, não estando o Juiz adstrito aos limites contidos no § 2º do artigo 85 do CPC, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme o disposto nos incisos I a IV do mesmo dispositivo.

2 - Na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$53.000,00 (cinquenta e três mil reais), bem como a *simplicidade* da causa e a *singleza* do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182913-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ELAINE CRISTINA VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MONISE PISANELLI - SP378252-N, VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N, CELIA REGINA SALA - SP169411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182913-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ELAINE CRISTINA VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MONISE PISANELLI - SP378252-N, VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N, CELIA REGINA SALA - SP169411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário do auxílio-doença, ou, subsidiariamente, a aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados no valor de 10% (dez) por cento sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade de sentença, em virtude de cerceamento de defesa, tendo em vista a não elaboração do laudo técnico judicial por médico não especialista nas suas patologias. No mérito, sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182913-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ELAINE CRISTINA VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MONISE PISANELLI - SP378252-N, VALDOMIRO PISANELLI - SP65411-N, CELIA REGINA SALA - SP169411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo, ainda, que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

Passo ao deslinde do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 21/03/2018, o qual atestou que a parte autora apresenta *sequela de fratura do acetábulo esquerdo; artrose; osteodiscoartrose da coluna lombossacra; depressão; prolapso de valva mitral; hipertensão arterial*, contudo, não está incapacitada para o exercício das suas atividades habituais constantes da sua CTPS (id. 126090763).

Cumprе ressaltar que não basta ser portador de determinada patologia, mal, ou doença, há necessidade que essa doença seja incapacitante de forma total/parcial ou temporária/permanente, para fazer jus ao benefício previdenciário, o que não ficou comprovado nos autos.

E, ainda que preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

Em relação aos documentos médicos acostados aos autos pela parte autora, por si, não são hábeis a comprovar sua incapacidade, a qual deveria ser constatada em perícia médica oficial.

Diante do exposto, REJEITO a matéria preliminar, e NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Inicialmente, observo que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e consequente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o perito nomeado é profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresenta informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

2. Ademais, destaco que o laudo realizado, bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, se revelaram claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

3. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 21/03/2018, o qual atestou que a parte autora apresenta *sequela de fratura do acetábulo esquerdo: artrose; osteodiscoartrose da coluna lombossacra; depressão; prolapso de valva mitral; hipertensão arterial*, contudo, não está incapacitada para o exercício das suas atividades habituais constantes da sua CTPS (id. 126090763).

5. Cumpre ressaltar que não basta ser portador de determinada patologia, mal, ou doença, há necessidade que essa doença seja incapacitante de forma total/parcial ou temporária/permanente, para fazer jus ao benefício previdenciário, o que não ficou comprovado nos autos.

6. Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

7. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244203-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUSANIRA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MICHELLE KARINA RIBEIRO - SP214368-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244203-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUSANIRA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MICHELLE KARINA RIBEIRO - SP214368-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade urbana à autora, desde 08/12/2015. Consignou os consectários legais aplicáveis na espécie e concedeu a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a Autarquia Previdenciária, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, isentando-a das custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Insurge-se a Autarquia apelante, em sede preliminar, requerendo a concessão de efeito suspensivo ao recurso, com a cassação da tutela, em razão do perigo de irreversibilidade do provimento. No mérito, em suas razões recursais e em apertada síntese, aduz que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria vindicada, indicando os motivos de sua irresignação. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244203-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Em princípio, consigno que não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, possível a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será factível a revogação do benefício concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Além disso, ao menos em sede de cognição primária, verifico não ter sido apresentada pela parte apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1012, § 4º, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido, rejeitando a preliminar arguida.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o apenas no efeito devolutivo (considerando a tutela concedida no processado) e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo, ainda, ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, conforme se verifica abaixo, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g.n.)

Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora eventualmente fará jus, caso mantida a decisão guerreada, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários-mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Desse modo, não conheço da remessa oficial.

Passo, portanto, à análise do mérito.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpre ressaltar que, como advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabelecerá diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2015, haja vista haver nascido em 04/12/1955, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Como o intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos, verifico que a parte autora comprovou carência superior ao mínimo exigível ao caso em tela, o que também foi reconhecido pela r. sentença de primeiro grau.

Esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado recebeu benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. É essa a hipótese dos autos, pois a parte autora recebeu benefícios por incapacidade durante sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias tão logo cessadas referidas percepções, o que ocorreu, inclusive, depois do interregno de 22/05/2000 a 30/04/2010, consoante observado no CNIS.

Destaco julgado do C. STJ nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014)

Esse também é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos.

- Período de carência observado.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297784 - 0008335-32.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 23/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/06/2018)

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), considerando que a parte autora já percebe o benefício aqui vindicado, concedido em sede de tutela.

Determino, por fim, considerando o improvido do recurso do INSS, a majoração da verba honorária respectiva em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar arguida e nego provimento à apelação do INSS, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO/CASSAÇÃO TUTELA. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INAPLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Em princípio, consigno que não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, possível a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será factível a revogação do benefício concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos. Além disso, ao menos em sede de cognição primária, verifico não ter sido apresentada pela parte apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1012, § 4º, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido, rejeitando a preliminar arguida.

2. Observo, ainda, ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.

3. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

4. Esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora percebeu benefícios por incapacidade durante sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias tão logo cessadas referidas percepções, o que ocorreu, inclusive, depois do interregno de 22/05/2000 a 30/04/2010, consoante observado no CNIS.

4. Preliminar rejeitada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar argüida e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251453-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES CARRIELAGOSTINHO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER TOSHIO TAKEDA - SP259650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251453-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES CARRIELAGOSTINHO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER TOSHIO TAKEDA - SP259650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para conceder o benefício aposentadoria por idade em favor da autora, a partir do requerimento administrativo (03/07/2019). Destacou que as prestações vencidas deverão ser pagas devidamente atualizadas a partir de cada vencimento pelo manual de cálculos judiciais da Justiça Federal e os juros moratórios nos moldes aplicados à caderneta de poupança, contados da citação. Por fim, condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos de declaração pela parte autora, restaram rejeitados.

Insurge-se a Autoria apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, aduzindo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão de aposentadoria vindicada, motivando os motivos de sua irrisignação, em especial aduzindo sobre a impossibilidade de cômputo de períodos no qual o segurado percebe benefício por incapacidade para fins de carência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aféir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2019, haja vista haver nascido em 02/08/1959, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos, verifico que a parte autora comprovou carência superior ao mínimo exigível ao caso em tela, o que também foi reconhecido pela r. sentença de primeiro grau.

Com relação ao mérito recursal, esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Portanto, sendo apenas essa a insurgência autárquica, a manutenção da decisão guerreada é medida que se impõe.

Destaco julgado do C. STJ no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014)

Este também é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos.

- Período de carência observado.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297784 - 0008335-32.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 23/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

Detemino, por fim, considerando o improvimento do recurso do INSS, a majoração da verba honorária respectiva em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Com relação ao mérito recursal, esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Portanto, sendo apenas essa a insurgência autárquica, a manutenção da decisão guerreada é medida que se impõe.

3. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6147293-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA FERREIRA TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6147293-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA FERREIRA TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para declarar que a autora desempenhou atividade rural, na qualidade de segurada especial, por período suficiente para concessão da benesse pretendida e, por conseguinte, condenou o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo, incidindo correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências e os juros de mora contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes e em relação aos juros de mora e correção monetária dos valores em atraso, aplicar-se-á o quanto disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Sucumbente o réu, condenou ainda ao pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do C. STJ cc art. 85, §3º, I, do NCPC. Isentou do pagamento das custas judiciais (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de determinar que a autarquia implante o benefício no prazo de 30 (trinta) dias a contar da presente decisão. Sentença não sujeita a reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que o autor não demonstrou prova do exercício de atividade rural pelo período de carência e imediatamente anterior à data do requerimento administrativo, não se admitindo a prova exclusivamente testemunhal e requer seja indeferido o pedido do autor por falta de comprovação da atividade rural pelo período indicado. Requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido pela ausência de comprovação da qualidade de segurada especial da parte autora. Subsidiariamente, requer seja determinado o termo inicial do benefício na data da citação, a prescrição das parcelas vencidas e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6147293-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA REGINA FERREIRA TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA PALHEIRO - SP341908-N, ROSEMARY BARBOSA GARCIA - SP341918-N, ITATIANE APARECIDA DA SILVA - SP338647-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 19/10/2017, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

In casu, a parte autora alega ter trabalhado sempre como rurícola, na condição de boia-fria e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1987, constando sua qualificação como sendo a de doméstica e seu marido como lavrador; certidão de nascimento dos filhos, nos anos de 1979, 1982, 1986, 1989 e 1995, constando sua qualificação como sendo doméstica e seu marido como lavrador; ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais no ano de 2008 a 2010 e declaração do empregador em relação ao trabalho rural da autora.

Verifico que as provas materiais, demonstram o labor da autora como doméstica de 1987 a 1995, conforme documentos públicos apresentados e demais documento apresentado não possui fé pública e homologação por órgão competente, não tendo sido dado a oportunidade do crivo do contraditório, tratando-se de declaração unilateral.

Consigno que a qualidade de lavrador do marido pode ser extensiva à autora, no entanto, no mesmo período em que seu marido declarou sua atividade como lavrador a autora se declarou como sendo doméstica e, ainda que referida atividade do marido seja extensiva à autora, esta seria possível somente até a data do documento mais recente, que foi produzido no ano de 1995, mais de vinte anos da data do requerimento administrativo do pedido da parte autora, não tendo sido apresentado documento recente demonstrando sua qualificação como rurícola ou de seu marido.

Cumprido salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Assim, inexistindo prova do labor rural da autora no período de carência e imediatamente anterior à data do implemento etário, esclareço que a prova testemunhal, isoladamente, é insuficiente para a comprovação de atividade rural vindicada e, nos termos da Súmula 54 do C.J.F. "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Alia-se ao fato da ausência de comprovação do alegado labor rural da autora por meio de prova material útil, a ausência de recolhimentos previdenciários que passaram a ser exigidos para os empregados rurais, avulsos e diaristas, após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício, visto que o implemento etário da autora se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, encerrado em 31/12/2010.

Assim, diante da ausência de prova constitutiva do direito pleiteado, pela não comprovação dos requisitos da carência, atividade de trabalhadora rural na data imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pela ausência de recolhimentos obrigatórios após o advento da lei 8.213/91, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, visto não estar demonstrado, nestes autos, os requisitos necessários para seu deferimento.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO COMPROVADO O TRABALHO RURAL DO AUTOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. AUSÊNCIA PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL E DOS RECOLHIMENTOS LEGALMENTE EXIGIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora alega ter trabalhado sempre como rurícola, na condição de boia-fria e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1987, constando sua qualificação como sendo a de doméstica e seu marido como lavrador; certidão de nascimento dos filhos, nos anos de 1979, 1982, 1986, 1989 e 1995, constando sua qualificação como sendo doméstica e seu marido como lavrador; ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais no ano de 2008 a 2010 e declaração do empregador em relação ao trabalho rural da autora.
3. Verifico que as provas materiais, demonstram o labor da autora como doméstica de 1987 a 1995, conforme documentos públicos apresentados e demais documento apresentado não possui fé pública e homologação por órgão competente, não tendo sido dado a oportunidade do crivo do contraditório, tratando-se de declaração unilateral.
4. Consigno que a qualidade de lavrador do marido pode ser extensível à autora, no entanto, no mesmo período em que seu marido declarou sua atividade como lavrador a autora se declarou como sendo doméstica e, ainda que referida atividade do marido seja extensível a autora, esta seria possível somente até a data do documento mais recente, que foi produzido no ano de 1995, mais de vinte anos da data do requerimento administrativo do pedido da parte autora, não tendo sido apresentado documento recente demonstrando sua qualificação como rurícola ou de seu marido.
5. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
6. Assim, inexistindo prova do labor rural da autora no período de carência e imediatamente anterior à data do implemento etário, esclareço que a prova testemunhal, isoladamente, é insuficiente para a comprovação de atividade rural vindicada e, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
7. Alia-se ao fato da ausência de comprovação do alegado labor rural da autora por meio de prova material útil, a ausência de recolhimentos previdenciários que passaram a ser exigidos para os empregados rurais, avulsos e diaristas, após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício, visto que o implemento etário da autora se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, encerrado em 31/12/2010.
8. Assim, diante da ausência de prova constitutiva do direito pleiteado, pela não comprovação dos requisitos da carência, atividade de trabalhadora rural na data imediatamente anterior ao requerimento do benefício e pela ausência de recolhimentos obrigatórios após o advento da lei 8.213/91, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, visto não estar demonstrado, nestes autos, os requisitos necessários para seu deferimento.
9. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
10. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
11. Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
12. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
13. Apelação do INSS parcialmente provida.
14. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157783-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDUARDA CRISTINA FRANCESCHINI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157783-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDUARDA CRISTINA FRANCESCHINI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado, todavia, o benefício da gratuidade concedido à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157783-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDUARDA CRISTINA FRANCESCHINI

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 123888489), elaborado em 02.09.2019, atestou que a parte autora, com 48 anos, apesar de ser portadora de quadro de depressão, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **PROCEDENTE** a ação de concessão de benefício previdenciário e condenou o requerido a pagar à autora **aposentadoria por idade de trabalhador rural**, a partir da data do requerimento administrativo (07/03/2018), com correção monetária (inpc) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

- não há prova do labor rural no período da carência;
- a correção monetária deve observar a TR;
- a DIB deve ser fixada na data da citação ou do ajuizamento da ação;
- os honorários advocatícios devem ser reduzidos.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002577-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

A parte autora implementou o requisito etário em 2014.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotar-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são matrícula do imóvel rural, certificado de reserva e certidão de casamento, bem como notas fiscais de produtor, entre outros. Todavia, tais documentos dizem respeito à atividade campesina realizada nas décadas de 1980 e 1990, portanto estão fora do período de carência.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

É o voto.

(atsantos)

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005367-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILVAN FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: AURELIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA - SP177014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005367-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILVAN FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: AURELIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA - SP177014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de AUXÍLIO-ACIDENTE, com fundamento na ausência de redução da capacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela teve reduzida sua capacidade para o trabalho.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005367-77.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILVAN FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: AURELIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA - SP177014-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.

Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações.

Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, operador de máquina, idade atual de 45 anos, é portadora de lesão decorrente de amputação do terceiro dedo ao nível da articulação interfalangeana proximal, com discreta redução da preensão, não concluindo, contudo, pela redução da capacidade para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 92924963:

"ESCLARECIMENTOS

Autor com 45 anos, operador de máquina, com queixas de acidente (extra laboral), ocorrido em 25/09/2014. Submetido a exame físico pericial, com evidência de amputação do terceiro dedo ao nível da articulação interfalangeana proximal, há discreta redução da preensão. A seqüela evidenciada não se enquadra no decreto 3.048 de 06/05/1999 anexo."

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a redução da capacidade para a atividade habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.
2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.
3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.
4. Essa constatação não traduz, reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(REsp repetitivo nº 1.108.298/SC, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06/08/2010)

Trago à colação precedente deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. NEXO CAUSAL ENTRE O ACIDENTE E A DOENÇA. NÃO COMPROVADO. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGADO OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA.

- 1 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
- 2 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, seqüelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.
- 3 - O benefício independe de carência para sua concessão.
- 4 - O laudo médico pericial, realizado em 08/04/2009, acostado às fls. 100/115, diagnosticou a demandante como "portadora de hipertensão arterial não controlada, Diabetes Mellitus e Retinopatia diabética; cujos males a impede trabalhar atualmente". Esclareceu o experto que a autora "se apresenta com níveis pressóricos acima dos padrões de normalidade e com cegueira no olho esquerdo e déficit visual ao olho direito". Consignou haver incapacidade total e temporária para o trabalho. Em resposta aos quesitos do INSS, de fl. 58, esclareceu que a ação não versa sobre acidente de trabalho e que a requerente é suscetível de reabilitação. Intimado a responder os quesitos complementares formulados pela parte autora à fl. 121, afirmou que "embora a Autora tenha referido que foi acometida de acidente de trânsito que resultou em lesão no olho esquerdo, ela é portadora de retinopatia diabética e, portanto, não tem nexo causal com o alegado acidente de trânsito" (fls. 136/137).
- 5 - A requerente não apresenta seqüela de lesão resultante de acidente de qualquer natureza, mas sim hipertensão arterial, diabetes mellitus e retinopatia diabética.
- 6 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 7 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 8 - Ausente o nexo causal entre a redução da capacidade laborativa e qualquer tipo de acidente, de rigor a reforma da r. sentença.
- 9 - Acresça-se que o exame de corpo de delito de fl. 21 não tem o condão de infirmar o parecer do profissional médico, eis que elaborado em 10/11/2004, quase 05 (cinco) anos após o acidente narrado pela autora como suposta causa da perda da visão (19/12/1999 - fl. 19/20).
- 10 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão de efeitos. Revogado os efeitos da tutela antecipada.

(AC nº 0043049-96.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/08/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um destímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - NÃO DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Para a obtenção do auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), deve o requerente comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza
3. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora não teve redução da capacidade para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial.
4. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6198127-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DULCINEA MARIA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6198127-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DULCINEA MARIA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial, **verbis**:

“Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos formulados por DULCINEA MARIA DE ALMEIDA RAMOS em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para RECONHECER como tempo de serviço rural o período de 26/04/2007 a 31/12/2007, devendo a autarquia-ré providenciar a averbação desses períodos junto aos seus cadastros. Sucumbente em parte mínima a ré, a autora deverá arcar com custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 85, parágrafo 8º, do novo Código de Processo Civil, ficando suspensa a exigibilidade dessa quantia ante a gratuidade processual deferida a fls.46 (artigo 98, parágrafo 3º, do novo Código de Processo Civil). P.I”

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6198127-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DULCINEA MARIA DE ALMEIDA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

(...)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Por conseguinte, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado sob a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

Feitas essas considerações, cuida-se perquirir se a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.

CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 10/06/1956.

Considerando o implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A autora asseverou que além do labor urbano, trabalhou em serviço rural de 01/01/1992 a 31/12/2007 e de 2013 a 2016.

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento do seu pai – 1948, onde ele está qualificado como lavrador (ID 106888574); sua CTPS (ID 106888571); sua certidão de casamento ocorrido em 21/04/2007 onde ambos estão qualificados como psicólogos (ID 106888592); certidão de óbito de seu marido – 2015 (ID 106888592) sem informação de relevo; credencial de sócio – AMOJA (Associação de Moradores de Jaceruba e Adjacências, em seu nome, associada desde 10/09/2002, onde está qualificada como psicóloga, constando ainda, na data de expedição (2005), que é divorciada; declaração da Associação dos Pequenos Produtores de Jaceruba e Pedra Lisa – ASSOJAP de que a autora é produtora rural e faz parte do quadro de associados desde 27/12/1999 (ID 106888592); recibos de pagamento a ASSOJAP cujo pagamento foi efetuado em 21/12/2015 e se refere aos meses de 01/2015 a 12/2015; declaração de atividade rural em seu nome onde consta que desenvolve atividade de psicultura ornamental e plantio de apim, firmada em 2016 (ID 106888592); declaração do proprietário do "sítio boa sorte", confirmando o trabalho da apelante como psicóloga de 1992 a 2007 (ID); contrato de promessa de compra e venda de imóvel datado de 21/06/2008 localizado em área integrante de projeto de assentamento rural em que a autora figura como compradora e está qualificada como "do lar" (ID 106888592); declaração de aptidão ao PRONAF em seu nome e em nome de seu marido – 2015 (ID 106888592 e 106888580); CCIR em seu nome – 2016 (ID 106888592); declaração do estado do Rio de Janeiro de que a autora e seu marido são integrantes de Projeto de Assentamento rural denominado Fazenda São Pedro no bairro de Jaceruba no município de Nova Iguaçu/RJ (ID 106888592); recibo de entrega da declaração para cadastro rural em seu nome – 2016 e Cadastro de Agricultor familiar em seu nome e do marido (ID 106888592); declaração firmada em 2016 de que, de 27/12/1999 até 2014, a autora e seu marido integraram a Associação dos Pequenos Produtores Rurais de Jaceruba (ID 106888592).

Sobrevieram os autos o CNIS de Sebastião Correa Ramos (ID 106888596) e o seu CNIS (ID 106888593) recolheu como empregada doméstica de 01/04/2010 a 30/04/2010; de 01/06/2010 a 30/06/2010; de 01/08/2010 a 31/01/2011 e de 01/02/2011 a 04/05/2011 e de 10/05/2011 a 20/07/2012.

A certidão de casamento de seu pai refere-se a período anterior ao que se pretende comprovar sendo certo que, sequer, a autora havia nascido, não constituindo início de prova do labor rural alegado.

De igual sorte, sua CTPS não contém vínculos rurais, comprovando apenas os vínculos urbanos ali constantes.

A certidão de óbito de seu marido não contém informações de relevo.

A declaração de atividade rural em seu nome e a declaração do proprietário do Sítio Boa Sorte", são documentos produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório, não se prestando à comprovação do labor rural.

As demais provas colacionadas constituem início de prova material, porém, a prova testemunhal não se mostra harmônica com os fatos narrados na inicial.

Nesse sentido, Sonia Maria Rodrigues de Oliveira afirma que a autora trabalhou na sua propriedade até 2009, tendo se mudado para São Paulo por problemas de saúde e ido morar com a filha (ID 106888614).

Por sua vez, Eva Maria Saraiva Rodrigues disse que a autora trabalha sozinha lá e não possui funcionários. Dois filhos a ajudam na lavoura (ID 106888613).

Maria José Lúcia de Oliveira afirmou que a autora e o marido se mudaram para Itatiba há uns dez anos, por motivo de saúde. Foram morar com a filha dela e um casal de filhos continua morando no sítio (ID 106888615).

Consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.

Logo, a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014), o que não aconteceu no caso concreto.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período indicado.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim. (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014).

2. A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).

3. Acaso comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

4. Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007).

5. A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

6. A ausência de conteúdo probatório eficaz do labor rural a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

7. Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167567-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

REPRESENTANTE: VALTEMIR PEREIRA DE ANDRADE

APELANTE: BRUNA NUNES ANDRADE

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167567-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

REPRESENTANTE: VALTEMIR PEREIRA DE ANDRADE

APELANTE: BRUNA NUNES ANDRADE

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora BRUNA NUNES DE ANDRADE (incapaz) contra a r. sentença (ID124752102) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID124752105), sustentada a parte autora preencher os requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que sua deficiência e miserabilidade foram devidamente comprovadas.

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID135365557).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167567-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

REPRESENTANTE: VALTEMIR PEREIRA DE ANDRADE

APELANTE: BRUNA NUNES ANDRADE

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceituava que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendo:

REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.

(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID124752090), datado de 21/07/2018, atestou que a autora é portadora de Desenvolvimento Mental Incompleto e Transtorno do Desenvolvimento das Habilidades Escolares não Especificado.

Depreende-se da perícia que não há doença incapacitante atual, nem deficiência, vez que, segundo o *expert*, o Desenvolvimento Mental Incompleto decorre da idade da requerente, que à época tinha 14 anos, e quanto ao Transtorno do Desenvolvimento das Habilidades Escolares não Especificado, conclui que as dificuldades de aprendizado podem ser atenuadas, devendo a autora ser "estimulada, participar de reforço escolar, auxílio especial no aprendizado, realizar tratamento com avaliações periódicas psiquiátricas e psicopedagógica".

Pelo exposto, a autora está com a saúde equilibrada, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar as atividades típicas de sua idade.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.
- 3 - O laudo médico pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora está com a saúde equilibrada, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar as atividades típicas de sua idade, de modo que não faz jus ao benefício requerido.
- 4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000077-46.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINEZ MELERO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000077-46.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINEZ MELERO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 144.907.063-6 – DIB 10/04/2007), mediante o reconhecimento da atividade especial, com a implantação da aposentadoria especial.

Acolhidos os embargos de declaração, a r. sentença julgou parcialmente procedente a demanda, apenas para condenando o INSS a: (a) reconhecer a especialidade do interregno de 18/02/1997 a 09/04/2007, determinando sua averbação; e (b) converter a aposentadoria por tempo de contribuição obtida em aposentadoria especial, desde a data de início do benefício - DIB 10/04/2007 (NB 144.907.063-6), com efeitos financeiros a partir da citação do INSS - 31107/2017 -, momento em que o réu tomou ciência inequívoca do novo PPP, o qual possibilitou o enquadramento do período especial requerido e, por consequência, a revisão da aposentadoria, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no mínimo dos incisos do parágrafo 30 do artigo 85 do CPC, observada a Súmula 111 do STJ, a serem apurados em liquidação.

Apelou o INSS, alegando, em síntese, a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, tendo em vista que não restou comprovado o exercício de atividade especial. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Por sua vez, recorreu adesivamente a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial dos efeitos da revisão a partir da data do início do benefício (DIB 10/04/2007), observada a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000077-46.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINEZ MELERO

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 144.907.063-6), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que a autarquia enquadrou o período de 03/04/1978 a 17/02/1997 como atividade especial, conforme processo administrativo juntado aos autos.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de 18/02/1997 a 09/04/2007.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise da documentação juntada e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período indicado de 18/02/1997 a 09/04/2007, uma vez que na empresa "CTEEP – Cia de Transm de E. E. Paulista", exercendo a função de "engenheiro", restando constatada a exposição de forma habitual e permanente à energia elétrica acima do limite mínimo de 250 volts (PPP, emitido em 07/11/2016 – ID 130780529, p. 76).

Ressalto que a atividade exercida pelo autor, admite o enquadramento pela exposição ao agente nocivo eletricidade, previsto no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64; no código 2.3.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, até o advento do Decreto nº 2.172/97.

Neste sentido, cito o seguinte julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Conforme informações da empresa TELESP S/A, o autor exercia diuturnamente a função de emendador de fios, sendo que parte das atividades era executada na mesma posteação das instalações das Concessionárias de Energia Elétrica, caracterizado, portanto, o exercício habitual e permanente de atividade tida por perigosa, em razão da exposição a eletricidade acima de 250 volts.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe de exposição do trabalhador durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato com tal agente oferece potencial risco de morte, justificando a contagem especial.

III - Mantida a conversão de atividade especial em comum no período de 12.11.1975 a 28.04.1995, na TELESP S/A, independentemente da apresentação de laudo técnico, em razão da categoria profissional.

IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Stimula nº 98 do C. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, Apelação/Reexame necessário nº 2007.61.05.015392-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 04/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 de 19/08/2009, pág. 831)

Esclareço que o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.412/86, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJe 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Assim, o enquadramento é devido, razão pela qual o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve ser computado como tempo especial.

Dessa forma, restou demonstrada a exposição da parte autora a agentes agressivos à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial aos períodos indicados na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial.

No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 10/04/2007).

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.”

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial dos efeitos da revisão a partir da DIB; e dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para explicitar a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONVERTIDA EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. TERMO INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

2. No presente caso, da análise da documentação juntada e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período indicado de 18/02/1997 a 09/04/2007, uma vez que na empresa "CTEEP – Cia de Transm. de E. E. Paulista", exercendo a função de "engenheiro", restando constatada a exposição de forma habitual e permanente à energia elétrica acima do limite mínimo de 250 volts (PPP, emitido em 07/11/2016).

3. Dessa forma, restou demonstrada a exposição da parte autora a agentes agressivos à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial aos períodos indicados na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial.

4. No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 10/04/2007). Precedentes do STJ.

5. Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

6. Recurso adesivo da parte autora provido. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001367-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDA TARTARI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001367-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDA TARTARI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo Interno interposto pelo INSS, nos termos do art. 1.021, §2º, do CPC, em face da decisão de fls. 41 (id. 127329156), que não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

Sustenta o INSS, em síntese, a ocorrência de decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício. Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não entenda, sua apresentação para julgamento.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001367-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDA TARTARI

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A decisão agravada foi proferida em consonância com o artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015; no mais, não haverá prejuízo ao INSS, uma vez que o presente agravo interno será apreciado por órgão colegiado deste C. Tribunal.

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

E não está a merecer reparos a decisão recorrida, a qual passo a transcrever, in verbis:

"Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Ainda, de início, verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 do CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (artigo 1.009 do CPC) e tempestividade (art. 1.003 do CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo, nos termos do artigo 1.011 do CPC.

Também, preambularmente, observo não ser o caso de suspensão do feito em relação ao Tema Repetitivo 1005 ("Reflexo do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183 na fluência do prazo prescricional de valores de trato sucessivo reconhecidos judicialmente"), tendo em vista a não interposição de recurso voluntário pela parte autora, ocorrendo, por consequência, o trânsito em julgado da r. sentença no tocante à prescrição quinquenal.

Já quanto à alegação de aplicação de prescrição pelo ente autárquico, não conheço de sua apelação, uma vez que a r. sentença decidiu neste sentido.

In casu, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

In casu, conforme documentos juntados (fls. 02 – id. 124224335), o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do de cujus (NB 86.064.073-6 – DIB 18/09/1990) foi revisado por força do artigo 144, da Lei n. 8.213/91.

Desta forma, verifico que o benefício originário sofreu referida limitação, cabendo confirmar a r. sentença, sendo devida a revisão de sua renda mensal, com reflexos na pensão por morte da parte autora, para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Com efeito, quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício previdenciário.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente a alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se."

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se, assim, a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Impõe-se, por isso, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno do INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DO BENEFÍCIO PELO TETO DAS EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. ALEGAÇÃO AFASTADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.
2. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. Agravo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044034-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUELEN SOUSA, MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ARANHA PEIXE - SP11481-N

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

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

APELADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

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

TERCEIRO INTERESSADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5376147-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DONISETE ALVES VENEGAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5376147-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DONISETE ALVES VENEGAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido em virtude de ter sido o autor reabilitado para outra atividade laborativa. A parte foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Inconformado, o autor interpôs apelação alegando que possui deficiência visual crônica, estando incapacitado parcial e permanentemente inclusive para o exercício da atividade a qual teria sido habilitado (técnico em administração). Requer seja dado provimento ao recurso visando a concessão do benefício por incapacidade até que o autor recupere a capacidade laborativa ou efetivamente se habilite para o trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5376147-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DONISETE ALVES VENEGAS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

A controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de ID 41540725 – pág. 3/15 complementado pelo ID 134039731 – pág. 77, atestou ser o autor portador de “lagofalmia em olho esquerdo, atrofia das vias óptica H47.7, transtornos não especificados das vias ópticas H47.7, transtornos não especificados das vias ópticas H02.2. lagofalmia”, caracterizadora de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade anteriormente desempenhada na qualidade de carreiro, e parcial e permanente para as demais atividades que exijam visão normal, inclusive a de técnico administrativo para qual o autor teria sido reabilitado.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que referida enfermidade teria ensejado a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 08/11/2003 a 15/01/2016, ocasião em que o benefício foi suspenso em decorrência de processo de reabilitação a que o autor foi submetido.

Constato, entretanto, que a própria perita afirmou que o autor estaria incapacitado para o exercício da atividade para a qual o autor teria sido reabilitado, qual seja, a de técnico em administração, motivo pelo qual indevida a cessação do benefício de auxílio-doença até então recebido.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença, a contar da indevida cessação (15/01/2016).

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A autarquia deve arcar com o pagamento da verba honorária de sucumbência incidente no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença a contar da indevida cessação, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Constatada a existência de incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade que requeiram visão normal.
3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data da cessação indevida.
4. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025397-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVAIR MARQUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025397-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVAIR MARQUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial e, subsidiariamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial e atividade rural.

A sentença (ID – 4196482) julgou parcialmente procedente a ação, dado que reconheceu que a parte autora exerceu atividade especial nos períodos de 10/05/1988 a 17/11/1988, e de 07/08/1989 a 31/03/1997, mas não concedeu o benefício previdenciário vindicado, dada a falta de tempo de contribuição suficiente à sua concessão. Por fim, condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observada a gratuidade da justiça concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação (ID – 4196485) sustentando, em síntese, que comprovou, mediante prova testemunhal e documentação juntada aos autos, o exercício de trabalho especial, no período de 01/04/1997 a 16/04/1998, bem como o exercício de atividade rural no período de 11/12/1979 a 26/03/1987, motivo pelo qual faria jus à concessão do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025397-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVAIR MARQUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade especial no período de 01/04/1997 a 16/04/1998, bem como atividade rural no período de 11/12/1979 a 26/03/1987 que, somados aos períodos registrados em CTPS, contabilizariam tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, por tempo de contribuição.

Não havendo insurreição do INSS quanto ao reconhecimento, em sentença, dos períodos de 10/05/1988 a 17/11/1988, e de 07/08/1989 a 31/03/1997 como atividade especial, tal questão encontra-se acobertada pela coisa julgada e, portanto, incontroversa.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial e rural nos períodos controvertidos, bem como o direito à concessão do benefício previdenciário vindicado.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, não houve comprovação da exposição a ruído insalubre no período de 10/05/1988 a 31/12/1997. O PPP juntado aos autos (ID - 4196326 - Pág. 1/3) aponta que, no período supramencionado, o requerente esteve exposto a ruído de 85,28 dB(A), intensidade abaixo da considerada especial nos termos do item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, de forma que não ficou comprovada a exposição do autor a nenhum agente insalubre ou perigoso no período de 01/04/1997 a 16/04/1998.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se antevja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgrR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

No caso em concreto, a parte autora não logrou êxito em provar o exercício de atividade rural como alegado na petição inicial. Com efeito limitou-se a juntar, como início de prova material, apenas fotografias (ID – 4196453/4196454/4196455/4196456), não apresentando nenhum início de prova material do exercício de trabalho rural, não havendo nexo ou evidência de que o requerente tenha, efetivamente, trabalhado no campo.

Cumpra observar ainda que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei nº 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Feitas tais considerações, considero extremamente frágil e insuficiente o início de prova material apresentado, porquanto a parte autora não comprova trabalho rural como alegado na exordial. No mesmo sentido, as testemunhas, embora corroborem tese de trabalho exercido como rural, não supremas lacunas existentes por falta de provas materiais.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Computando-se os períodos incontroversos de trabalho desenvolvidos pela parte autora, constantes de sua CTPS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte não preencheu os requisitos exigíveis no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, motivo pelo qual resta improcedente o pedido de concessão do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, para manter a sentença que somente conheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 10/05/1988 a 17/11/1988, e de 07/08/1989 a 31/03/1997, bem como declarou insuficiente o tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo, à concessão do benefício de aposentadoria pleiteado, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. RÚIDO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NEGADO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, não houve comprovação da exposição a agentes insalubres no período de 10/05/1988 a 31/12/1997. O PPP juntado aos autos aponta que, no período supramencionado, o requerente esteve exposto a ruído de 85,28 dB (A), intensidade abaixo da considerada especial nos termos do item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, de forma que não ficou comprovada a exposição do autor a nenhum agente insalubre ou perigoso no período de 01/04/1997 a 16/04/1998.
3. A parte autora não logrou êxito em provar o exercício de atividade rural como alegado na petição inicial. Com efeito limitou-se a juntar, como início de prova material, apenas fotografias, não apresentando nenhum início de prova material do exercício de trabalho rural, não havendo nexo ou evidência de que o requerente tenha, efetivamente, trabalhado no campo.
4. Computando-se os períodos incontroversos de trabalho desenvolvidos pela parte autora, constantes de sua CTPS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte não preencheu os requisitos exigíveis no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, motivo pelo qual resta improcedente o pedido de concessão do benefício.
5. Apelação da parte autora improvida. Benefício negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004037-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N, RENATO DE SOUZA BIFI - SP382624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004037-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N, RENATO DE SOUZA BIFI - SP382624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora a r. sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido o formulado na inicial por Manoela Batista dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e condenou a autora no pagamento dos honorários advocatícios no equivalente a 10% do valor da causa e isentou do pagamento das custas por força de lei (artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil). Sentença não sujeita ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que apresentou documentos que demonstram seu labor rural sendo estes corroborados pelas provas testemunhais, restando comprovada sua qualidade de segurada especial e, portanto, faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, devendo ser reformada a sentença para julgar procedente o pedido requerido nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004037-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELA BATISTA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LINCOLN WESLEY ORTIGOSA - SP113284-N, RENATO DE SOUZA BIFI - SP382624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rúrcola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rúrcola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 02/09/1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhas. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

In casu, a parte autora alega que desde sua tenra idade trabalhou nas lides rurais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 2008 e cópia da CTPS do marido constando contratos de trabalho rural no período compreendido entre o ano de 1996 até os dias atuais.

Da prova material apresentada consta apenas os contratos de trabalho rural exercido por seu marido na qualidade de empregado a qual é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar, visto que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, não sendo essa a atividade da autora e de seu marido.

Assim, diante da atividade individualizada de seu marido, a autora deveria ter demonstrado sua atividade rural através de documentos próprios, em seu nome, demonstrando sua atividade rural na forma alegada pela oitiva de testemunhas, no entanto, não existe prova do seu labor rural, principalmente, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não havendo nestes autos qualquer documento que corrobore a parca prova testemunhal colhida ou mesmo esteja conforme a carteira de trabalho de seu esposo.

Consigno ainda que a autora declara seu labor rural como diarista/boia-fria e seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício, não sendo útil apenas os recolhimentos vertidos pela autora entre os anos de 2013 e 2015 como facultativo, visto que não demonstrada sua qualidade de segurada especial como trabalhadora rural e a carência mínima legalmente exigida pela lei de benefícios.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Diante da ausência de prova constitutiva do direito pleiteado, seja pela ausência de prova material no período de carência mínima e imediatamente anterior à data do implemento etário, seja pela ausência de comprovação dos recolhimentos previdenciários na qualidade de trabalhadora rural, que passaram a ser obrigatórios a partir de 31/12/2010, introduzidos pelas novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO COMPROVADO O TRABALHO RURAL DA AUTORA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega que desde sua tenra idade trabalhou nas lides rurais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 2008 e cópia da CTPS do marido constando contratos de trabalho rural no período compreendido entre o ano de 1996 até os dias atuais.
3. Da prova material apresentada consta apenas os contratos de trabalho rural exercido por seu marido na qualidade de empregado a qual é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar, visto que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, não sendo essa a atividade da autora e de seu marido.
4. Assim, diante da atividade individualizada de seu marido, a autora deveria ter demonstrado sua atividade rural através de documentos próprios, em seu nome, demonstrando sua atividade rural na forma alegada pela oitiva de testemunhas, no entanto, não existe prova do seu labor rural, principalmente, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não havendo nestes autos qualquer documento que corrobore a parca prova testemunhal colhida ou mesmo esteja conforme a carteira de trabalho de seu esposo.
5. Consigno ainda que a autora declara seu labor rural como diarista/boia-fria e seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício, não sendo útil apenas os recolhimentos vertidos pela autora entre os anos de 2013 e 2015 como facultativo, visto que não demonstrada sua qualidade de segurada especial como trabalhadora rural e a carência mínima legalmente exigida pela lei de benefícios.

6. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

7. E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

8. Diante da ausência de prova constitutiva do direito pleiteado, seja pela ausência de prova material no período de carência mínima e imediatamente anterior à data do implemento etário, seja pela ausência de comprovação dos recolhimentos previdenciários na qualidade de trabalhadora rural, que passaram a ser obrigatórios a partir de 31/12/2010, introduzidos pelas novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

9. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

10. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

11. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

12. Processo extinto sem julgamento do mérito.

13. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004257-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELDIMAS ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: IRENE JESUS DOS SANTOS - MS18239-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004257-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELDIMAS ANTONIO

Advogado do(a) APELANTE: IRENE JESUS DOS SANTOS - MS18239-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da ação, ficando suspensa a exigibilidade das verbas de sucumbência, sem prejuízo do disposto no art. 98, § 3º do CPC, eis que a autora goza dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora interpôs recurso de apelação alegando que restou demonstrado seu labor rural por todo período de carência mínima em regime de economia familiar, assim como a qualidade de segurado especial na data do requerimento do benefício, apresentando início de prova material que foi corroborado pela prova testemunhal. Requer seja dado provimento ao recurso, para ser julgada totalmente procedente a presente ação, nos termos da exordial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miser", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 30/09/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, nas semo auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exercam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, o autor alega seu labor nas lides camponesas e, para comprovar o alegado, acostou aos autos notas fiscais da venda de culturas agrícolas com datas de emissão referentes aos anos de 2010 a 2017; cópia da declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, datada de 16.12.2016, constando como profissão do autor a de "Agricultor Familiar"; ficha de alistamento militar do autor no ano de 1974, constando como profissão "lavrador"; certidão de nascimento do filho do autor, no dia 22.04.1989, da qual consta como sua profissão a de "sericultor" e escritura pública de venda e compra de sua propriedade com reserva de usufruto vitalício referente à uma propriedade rural, da qual consta a profissão do autor como lavrador, tendo sido formalizada no dia 24.11.2005.

Consigno inicialmente que a declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, não possui a devida homologação do INSS e do Ministério Público e as notas fiscais apresentadas demonstram grande quantidade de produção e valores que extrapolam os limites do alegado regime de subsistência e qualidade de segurado especial.

E como demonstrado na sentença, o autor afirmou em juízo que: "Nunca contribuiu com a previdência social, só como produtor. A atividade preponderante no imóvel rural é a lavoura. Planta mamão, melancia, tomate, mandioca. Nunca mexeu com gado. Tinha um cavalo para trabalhar na roça. Não sabe dizer por qual razão possui notas fiscais referentes à venda de produtos com valores altos. Possui dois veículos em seu nome, sendo uma Fiat/STRADA e uma camionete 350. Possui um imóvel residencial na zona urbana que ficou para sua ex-esposa.

O conjunto probatório não satisfaz a condição do trabalho rural do autor em regime de economia familiar, visto que sua condição refere-se a produtor rural e não a de trabalhador em regime de economia familiar (regime de subsistência), considerando a produção vertida pelo autor e a renda auferida por ele.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Assim, não tendo a parte autora demonstrado ser segurado especial como trabalhadora rural em regime de economia familiar no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, visto não se tratar de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim como, pelo fato de não demonstrar o direito ao requerimento da aposentadoria por idade rural.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO DEMONSTRADA A ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO PROVA QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMO TRABALHADOR RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. O autor alega seu labor nas lides camponesas e, para comprovar o alegado, acostou aos autos notas fiscais da venda de culturas agrícolas com datas de emissão referentes aos anos de 2010 a 2017; cópia da declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, datada de 16.12.2016, constando como profissão do autor a de "Agricultor Familiar"; ficha de alistamento militar do autor no ano de 1974, constando como profissão "lavrador"; certidão de nascimento do filho do autor, no dia 22.04.1989, da qual consta como sua profissão a de "sericultor" e escritura pública de venda e compra de sua propriedade com reserva de usufruto vitalício referente a uma propriedade rural, da qual consta a profissão do autor como lavrador, tendo sido formalizada no dia 24.11.2005.
3. Consigno inicialmente que a declaração de exercício de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema/MS, não possui a devida homologação do INSS e do Ministério Público e as notas fiscais apresentadas demonstram grande quantidade de produção e valores que extrapolam os limites do alegado regime de subsistência e qualidade de segurado especial.
4. E como demonstrado na sentença, o autor afirmou em juízo que: "Nunca contribuiu com a previdência social, só como produtor. A atividade preponderante no imóvel rural é a lavoura. Planta mamão, melancia, tomate, mandioca. Nunca mexeu com gado. Tinha um cavalo para trabalhar na roça. Não sabe dizer por qual razão possui notas fiscais referentes à venda de produtos com valores altos. Possui dois veículos em seu nome, sendo uma Fiat/STRADA e uma camionete 350. Possuía um imóvel residencial na zona urbana que ficou para sua ex-esposa.
5. O conjunto probatório não satisfaz a condição do trabalho rural do autor em regime de economia familiar, visto que sua condição refere-se a produtor rural e não a de trabalhador em regime de economia familiar (regime de subsistência), considerando a produção vertida pelo autor e a renda auferida por ele.
6. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.
7. Assim, não tendo a parte autora demonstrado ser segurado especial como trabalhadora rural em regime de economia familiar no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido, visto não se tratar de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim como, pelo fato de não demonstrar o direito ao requerimento da aposentadoria por idade rural.
8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
9. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
10. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Processo extinto sem julgamento do mérito.
12. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, estando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5251137-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: VERA LUCIA PESSOTTI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAIQUE ITALO SANTOS FAUSTINO - SP421669-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5251137-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: VERA LUCIA PESSOTTI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAIQUE ITALO SANTOS FAUSTINO - SP421669-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado na exordial para condenar o INSS a averbar o período laborado pela autora como contribuinte individual entre 01/04/2003 a 10/09/2013 e conceder à autora a aposentadoria por idade, retroativa à data do requerimento administrativo. Destacou que a renda inicial deverá ser calculada segundo a Lei 8.213/91, com incidência de juros de mora legais e correção monetária a partir do respectivo vencimento, em conformidade com os Temas 810 do C. STF e 905 do C. STJ. Por fim, condenou o INSS em honorários sucumbenciais fixados em 10% das parcelas vencidas a serem apuradas em liquidação.

Sem interposição de recursos pelas partes, subiram os autos a este E. Tribunal, apenas por força da remessa oficial.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5251137-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: VERA LUCIA PESSOTTI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAIQUE ITALO SANTOS FAUSTINO - SP421669-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, conforme se verifica abaixo, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g.n.)

Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora fará jus, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REEXAME NECESSÁRIO. INAPLICABILIDADE. PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 496 DO CPC. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. De início, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora faz jus, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.
3. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021674-63.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: MARIA GRACIOSA DAN SANCHES

Advogado do(a) APELADO: ELAINE SANCHES DIAS - SP292739-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227817-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOHANN RAFAEL CAMARGO DE OLIVEIRA - SP369723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227817-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOHANN RAFAEL CAMARGO DE OLIVEIRA - SP369723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor o período de 05/05/1978 a 08/1981, na empresa Arno S.A., determinando que se proceda à devida averbação no CNIS do autor, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana em seu favor, a partir da citação (09/05/2019), com o pagamento das eventuais parcelas em atraso de uma só vez, consignando os consectários legais aplicáveis na espécie. Condenou, ainda, a Autarquia Previdenciária, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, deixando de condená-la nas custas processuais por ser isenta, na forma da lei.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, em apertada síntese, que a parte autora não faz jus à benesse vindicada, sustentando que o vínculo controverso do autor, iniciado em 1978 e encerrado em 1981, não poderia ser reconhecido, pois não consta nenhuma anotação na CTPS colacionada aos autos e nem seu termo final no CNIS. Requer, nesses termos, a improcedência do pedido inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a Autarquia que seja indicado o término do vínculo reconhecido de forma completa, ou seja, com dia, mês e ano, pois a sentença teria indicado como termo final apenas 08/1981.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227817-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOHANN RAFAEL CAMARGO DE OLIVEIRA - SP369723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1.009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido, ressalta-se que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo como ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 65 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2017, haja vista haver nascido em 20/10/1952, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na CTPS apresentada, verifico que a parte autora comprovou carência superior ao mínimo exigível ao caso em tela, conforme também reconhecido pela r. sentença querreada.

A parte autora buscou, nos autos, comprovar o vínculo de trabalho controverso, prestado para a empresa Arno S/A no interregno de 05/05/1978 a 08/1981, por meio de extrato de FGTS, já que tal vínculo não constaria da CTPS e no CNIS não estaria averbada a data final. A r. sentença acolheu o pleito inaugural por meio dos extratos apresentados, que apontariam o término do vínculo em 08/1981, mas não especificaria em qual data houve o encerramento (ID 130012961 - pág. 3).

No entanto, observo que a Autarquia Previdenciária deveria ter consultado melhor seu próprio banco de dados (CNIS), pois ali já constava expressamente os dados de ingresso e término do vínculo controverso, conforme consulta realizada no CNIS a meu pedido e que fica fazendo parte do presente julgado, tomando incontestado o direito do autor à benesse vindicada, como abaixo demonstrado:

Dessa sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, consoante fixado pela r. sentença, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária para atender ao pleito autoral.

No entanto, acolho parcialmente a insurgência recursal para determinar a averbação do término do interregno controverso em 21/08/1981, como consta do CNIS.

Por derradeiro, independentemente do trânsito em julgado, concedo a tutela de urgência, determinando a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício concedido no processado. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail ou outra forma de comunicação eletrônica utilizada usualmente por esta E. Corte.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, determinando a implantação imediata do benefício, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. VÍNCULO LABORAL CONTROVERSO COMPROVADO NO PRÓPRIO CNIS. DETERMINADA AVERBAÇÃO DE INTERREGNO DE LABOR RECONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. A parte autora buscou, nos autos, comprovar o vínculo de trabalho controverso, prestado para a empresa Arno S/A no interregno de 05/05/1978 a 08/1981, por meio de extrato de FGTS, já que tal vínculo não constaria da CTPS e no CNIS não estaria averbada a data final. A r. sentença acolheu o pleito inaugural por meio dos extratos apresentados, que apontariam o término do vínculo em 08/1981, mas não especificaria em qual data houve o encerramento (ID 130012961 - pág. 3). No entanto, observo que a Autarquia Previdenciária deveria ter consultado melhor seu próprio banco de dados (CNIS), pois ali já constava expressamente os dados de ingresso e término do vínculo controverso, conforme consulta realizada no CNIS a meu pedido e que fica fazendo parte do presente julgado, tornando incontroverso o direito do autor à benesse vindicada.

3. Dessa sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, consoante fixado pela r. sentença, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária para atender ao pleito autoral.

4. No entanto, acolho parcialmente a insurgência recursal para determinar a averbação do término do interregno controverso em 21/08/1981, como consta do CNIS.

5. Por derradeiro, independentemente do trânsito em julgado, concedo a tutela de urgência, determinando a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício concedido no processado. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail ou outra forma de comunicação eletrônica utilizada usualmente por esta E. Corte.

6. Apelação do INSS parcialmente provida. Tutela de Urgência concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, concedendo a tutela de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003404-53.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SASSAKI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ELISABETE DE FARIA - SP96132

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006987-88.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA CRISTINA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006987-88.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA CRISTINA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Cuida-se de processo devolvido a esta Sétima Turma pelo Superior Tribunal de Justiça, que deu provimento ao recurso especial interposto pela autora, determinando o retorno dos autos ao tribunal *a quo*, a fim de ser suprida a omissão indicada.

A parte autora propôs ação em face do INSS, pleiteando o reconhecimento da qualidade de segurado, para concessão do benefício de pensão por morte em virtude do falecimento de seu marido. Sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a autora as verbas sucumbenciais.

A parte autora interpôs recurso alegando que faz jus a concessão do benefício pleiteado, visto que ter direito ao período de graça de 36 (trinta e seis) meses.

Foi proferida decisão colegiada negando provimento à apelação da autora, mantendo a sentença de improcedência.

Inconformada, a autora interpôs embargos de declaração que por unanimidade, foram rejeitados. Interpôs então, recurso especial, que acolhido, foram remetidos a esta Relatoria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006987-88.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA CRISTINA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO LEONARDO FOGACA - SP194818-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido, VALDIR ALVES BAPTISTA, ocorrido em 03/03/2011, conforme faz prova a certidão do óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que se refere à dependência econômica, é incontestado, pois, conforme demonstra a certidão de casamento comassento lavrado em 10/12/1983 a autora era casada com o *de cuius*.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, verifica-se as cópias da CTPS que o falecido possui registro em 01/07/1975 a 03/07/1975, 03/11/1975 a 26/11/1976, 05/01/1977 a 15/02/1977, 24/06/1977 a 22/07/1977, 08/09/1980 a 16/11/1983, 04/06/1984 a 02/04/1986, 01/07/1986 a 03/04/1987, 01/07/1987 a 18/04/1988, 05/05/1988 a 27/05/1989, 15/08/1989 a 23/05/1990, 06/05/1991 a 25/01/1994, 01/07/1994 a 08/05/1995, 12/06/1996 a 21/10/1996, 02/06/1997 a 02/02/1998, 05/03/1998 a 10/12/1999, 10/02/2001 a 16/08/2001, 01/02/2006 a 17/05/2006, 01/06/2007 a 06/09/2007, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 12 (doze) meses após o último vínculo empregatício, e podemos acrescentar mais 24 meses em virtude do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições sem que perdesse a qualidade de segurado, o de cujus manteve a qualidade de segurado até 31/11/2010, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Alega ainda a autora que o falecido parou de trabalhar em virtude de incapacidade.

Foi realizada perícia indireta em 19/11/2015, onde o perito atestou que o falecido era portador de hipertensão arterial, arritmia e disfunção sistólica moderada, desde 2002, estando incapacitado a partir de 09/07/2010.

Portanto, quando de sua incapacidade em 09/07/2010, o falecido detinha a qualidade de segurado que foi estendida até 31/11/2010, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (03/03/2011), visto ter protocolado requerimento administrativo em 26/03/2011.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante ao exposto, **em juízo de retratação dou provimento à apelação da autora** reformo *in totum* a sentença para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada TEREZA CRISTINA DE ANDRADE a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, com data de início - DIB em 03/03/2011 (data do óbito), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO DE GRAÇA. PERÍCIA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA. APELAÇÃO PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado restou plenamente comprovada.
3. A qualidade de dependente como companheira restou igualmente comprovada.
4. Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cederho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).
5. Assim, aplica-se *in casu* o período de graça de 12 (doze) meses após o último vínculo empregatício, e podemos acrescentar mais 24 meses em virtude do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições sem que perdesse a qualidade de segurado, o de cujus manteve a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.
5. Portanto, quando de sua incapacidade, o falecido detinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo de retratação, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070837-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6070837-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido formulado pela autora, para determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de atrasados devidos entre a data do requerimento administrativo (DIB) e a implantação (DIP), que serão corrigidos e remunerados de acordo com os critérios estabelecidos pelo E. TRF da 3ª Região. Fixou os honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS em 10% (dez por cento) do valor atualizado, até a data da sentença, das prestações vencidas. Custas na forma de lei. Concedeu a tutela de urgência.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não demonstrou sua qualidade de segurada especial, vez que seu marido sempre trabalhou como empregado urbano, sendo aposentado por tempo de contribuição desde 23/01/2007, recebendo mensalmente o valor de R\$2.073,29 de proprietário de uma empresa desde 10/06/2009. Alega ainda que o patrimônio do casal declarado é de R\$550.421,08, com 04 propriedades imóveis, residindo na área urbana. Requer a reforma da sentença e o improvemento do pedido. Subsidiariamente, requer a correção monetária pelos índices aplicados a TR, nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97, com redação dada pela lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6070837-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 22/08/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2012. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observo, no entanto, que a parte autora alega seu labor camponês em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumprir salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, a parte autora alega que exerceu atividade rural em regime de economia familiar no período de 2002 a 2017 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos Certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR e ITR referentes ao período compreendido entre os anos de 2000 a 2016; notas fiscais de Cooperativa Laticínios do Alto do Paraíba no ano de 2005; nota fiscal de venda Três Mosqueteiros no ano de 2002; Declaração de vacinação do ano de 2000 a 2002 e fatura da Cooperativa de Laticínios Paraíba do ano de 2006.

Da prova material acostada aos autos, verifica-se que a autora possui uma propriedade rural com área total de 36 hectares, denominado sítio Santa Maria e, conforme as declarações de imposto de renda acostadas aos autos, percebe-se que a autora e seu companheiro possuem uma variedade de imóveis urbanos e rurais declarados em seu patrimônio no período em que deveria comprovar o regime de subsistência, possuindo patrimônio declarado de R\$ 550.421,08 em 2016, relacionando entre os seus bens três imóveis e dois automóveis.

Dessa forma, conclui-se que a autora não é segurada especial, vez que seu patrimônio é muito superior àquele denominado regime de subsistência, vez que possui grande quantidade de terras e vários imóveis, com patrimônio elevado, não condizente com os requisitos para demonstrar a qualidade de segurada especial em regime de economia familiar.

Ademais, constata-se pela consulta CNIS/PLENUS que a autora exerceu atividade urbana junto ao banco Santander S/A no período de 1984 a 1990 e junto a Casa de Saúde no período de 1999 a 2000, bem como que seu marido da autora exerceu atividade urbana em todo o período contributivo até obter a aposentadoria por tempo de contribuição na qualidade de segurado urbano - comerciário e seus filhos que também exerceram atividade urbana no período pleiteado, restando descaracterizado o regime de economia familiar que pressupõe o trabalho rural pelo grupo familiar para sua sobrevivência.

Nesse sentido, considerando que o marido da autora trabalhou em atividade urbana desde 26/06/1979, sendo aposentado por tempo de contribuição desde 23/01/2007 e recebendo mensalmente a importância de R\$2.073,29, bem como, sendo sócio proprietário da empresa SOMAR - Sistemas de Prevenção e Combate a Incêndios Ltda., desde 10/06/2009, cujo objeto social não guarda qualquer relação com o alegado labor rural a ser estendido para a autora como trabalhadora rural em regime de economia familiar, visto que a atividade rural do marido, na qualidade de empregado, é individualizada e não estende a qualidade de rural ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar e consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, que estabelece que a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar.

Nesse sentido, considerando que no ano de 2016 a autora possuía um patrimônio de R\$550.421,08, com a propriedade de 4 imóveis e dois automóveis, não resta demonstrada a qualidade de segurada especial e condição de miserabilidade e economia de subsistência para a concessão da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir salientar que a prova testemunhal isoladamente é insuficiente para demonstrar o labor rural da autora, conforme já pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Por conseguinte, diante da desqualificação do trabalho rural em regime de economia familiar pela autora e pela constatação do labor urbano exercido pelo marido da autora e da atividade empresarial como sócio, principalmente no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em demonstrar prova do alegado labor rural em regime de economia familiar.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita, deferida nestes autos - ID 97442982.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e, determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO COMPROVADO O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE SUBSISTÊNCIA NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADO. VÍNCULOS URBANOS E OUTRAS FONTES DE RENDA. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega que exerceu atividade rural em regime de economia familiar no período de 2002 a 2017 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos Certificado de cadastro de imóvel rural – CCIR e ITR referentes ao período compreendido entre os anos de 2000 a 2016; notas fiscais de Cooperativa Laticínios do Alto do Paraíba no ano de 2005; nota fiscal de venda Três Mosqueteiros no ano de 2002; Declaração de vacinação do ano de 2000 e 2002 e fatura da Cooperativa de Laticínios Paraíba do ano de 2006.
3. Da prova material acostada aos autos, verifica-se que a autora possui uma propriedade rural com área total de 36 hectares, denominado sítio Santa Maria e, conforme as declarações de imposto de renda acostadas aos autos, percebe-se que a autora e seu companheiro possuem uma variedade de imóveis urbanos e rurais declarados em seu patrimônio no período em que deveria comprovar o regime de subsistência, possuindo patrimônio declarado de R\$ 550.421,08 em 2016, relacionando entre os seus bens três imóveis e dois automóveis.
4. Dessa forma, conclui-se que a autora não é segurada especial, vez que seu patrimônio é muito superior àquele denominado regime de subsistência, vez que possui grande quantidade de terras e vários imóveis, com patrimônio elevado, não condizente com os requisitos para demonstrar a qualidade de segurada especial em regime de economia familiar.
5. Ademais, constata-se pela consulta CNIS/PLENUS que a autora exerceu atividade urbana junto ao banco Santander S/A no período de 1984 a 1990 e junto a Casa de Saúde no período de 1999 a 2000, bem como que seu marido da autora exerceu atividade urbana em todo o período contributivo até obter a aposentadoria por tempo de contribuição na qualidade de segurado urbano – comerciário e seus filhos que também exerceram atividade urbana no período pleiteado, restando descaracterizado o regime de economia familiar que pressupõe o trabalho rural pelo grupo familiar para sua sobrevivência.
6. Nesse sentido, considerando que o marido da autora trabalhou em atividade urbana desde 26/06/1979, sendo aposentado por tempo de contribuição desde 23/01/2007 e recebendo mensalmente a importância de R\$2.073,29, bem como, sendo sócio proprietário da empresa SOMAR – Sistemas de Prevenção e Combate a Incêndios Ltda., desde 10/06/2009, cujo objeto social não guarda qualquer relação com o alegado labor rural a ser estendido para a autora como trabalhadora rural em regime de economia familiar, visto que a atividade rural do marido, na qualidade de empregado, é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar e consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, que estabelece que a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar.
7. Nesse sentido, considerando que no ano de 2016 a autora possuía um patrimônio de R\$550.421,08, com a propriedade de 4 imóveis e dois automóveis, não resta demonstrada a qualidade de segurada especial e condição de miserabilidade e economia de subsistência para a concessão da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91.
8. Cumpre salientar que a prova testemunhal isoladamente é insuficiente para demonstrar o labor rural da autora, conforme já pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
9. E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
10. Por conseguinte, diante da desqualificação do trabalho rural em regime de economia familiar pela autora e pela constatação do labor urbano exercido pelo marido da autora e da atividade empresarial como sócio, principalmente no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, a improcedência do pedido é medida que se impõe, visto não estar presentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em demonstrar prova do alegado labor rural em regime de economia familiar.
11. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
12. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
13. Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
14. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
15. Apelação do INSS parcialmente provida.
16. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031964-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MENDES

Advogado do(a) APELADO: TADASHI MURAKAWA - SP213322-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000377-75.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARLOS GERMANO

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MAIARA DIAS FERES - SP294428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080587-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DARCI PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCEJANE CARVALHO ABDALLA DE SOUZA - SP321422-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081117-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO DOMICIANO ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
SUCESSOR: ANTONIO DOMICIANO ROSA

Advogado do(a) SUCESSOR: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002787-63.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024934-03.2005.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARGARETE DE CASSIA LOPES - SP104172-N

APELADO: JOSE APARECIDO PRIMO PANACHI

Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011554-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NEIDE DE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004154-76.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA BAGUETE

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GUIMARAES PEREIRA - SP220637-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000487-17.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GILBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MONICA JUNQUEIRA PEREIRA - SP110227-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 135733704), intinem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000484-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

APELADO: MARIA AUXILIADORA ROSA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVALDO JUNIOR OLIVEIRA MEDEIROS - MS20211

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009767-03.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: Y. S. S. D. S., T. S. S. D. S.

REPRESENTANTE: EDNALDA ANGELO DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - *“Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”*. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça. Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.
P. I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028181-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028181-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto por MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA, contra decisão terminativa proferida em ID 102621736, que não conheceu do agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível (art. 932, III, do CPC).

Em razões recursais, alega a agravante o desacerto da decisão impugnada, na medida em que presente a legitimidade concorrente da parte autora para a discussão acerca dos honorários advocatícios.

Não houve apresentação de resposta (ID 135051594).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028181-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se agravo interno, na forma prevista no artigo 1.021 do CPC, cujo propósito é submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

A decisão terminativa recorrida, de minha lavra, segue transcrita na íntegra:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi Mirim/SP, que homologou os cálculos de liquidação elaborados pelo Perito Judicial, os quais excluíram, da base de cálculo dos honorários advocatícios, os valores recebidos pela seguradora a título de tutela antecipada.

Defende a agravante que os honorários advocatícios sucumbenciais devem contemplar o período integral da condenação.

Decido.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Emunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Pelo exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Ciência ao Juízo a quo.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos."

Não prospera a irresignação da agravante.

Tanto o Código de Processo Civil em vigor quanto a Lei nº 8.906/94 dispõem, expressamente, que a verba honorária pertence, exclusivamente, ao advogado. E, se assim é, cabe a ele o manejo de recursos que veiculem, tão somente, insurgência relativa aos honorários advocatícios, como no caso em exame.

Assim, não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno** interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.
- 2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".
- 4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.
- 6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.
- 8 - Agravo interno interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001904-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADEMAR SOUTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EDNEI BAPTISTA NOGUEIRA - SP109752

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 708/1263

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001377-43.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. S. D. C., GEANE SANTANA DOS SANTOS

REPRESENTANTE: GEANE SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA GORETE MORAIS BARBOZA BORGES - SP295922-A,

Advogado do(a) APELADO: MARIA GORETE MORAIS BARBOZA BORGES - SP295922-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - *“Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”*. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023204-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALINA ALVES CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS MENTI SANCHEZ - SP297852

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002747-51.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MASSUI TAKAHASHI

Advogado do(a) APELADO: YARA BATISTA DORTA - SP232307

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação formulado por CARLOS FRANCISCO TAKAHASHI FERREIRA, requerendo a substituição processual na presente demanda.

O habilitante providenciou a juntada de documentos que comprovam o óbito da parte autora, bem como a regularização de sua representação processual.

A Autarquia Previdenciária, instada a se manifestar sobre o pedido de habilitação, nada pleiteou.

É a síntese do necessário.

Decido.

O artigo 112 da Lei nº 8.213/1991 estabelece que "*o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento*".

A norma em tela determina que somente seus dependentes habilitados à pensão por morte possuem legitimidade para o recebimento de valores não recebidos em vida pelo segurado falecido. Em tese, apenas na falta deles, é que esses valores seriam pagos aos sucessores, na forma da lei civil.

Por outro lado, o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991 dispõe que o conjunto dos dependentes de primeira classe do segurado engloba, dentre outros, a companheira e os filhos menores de 21 (vinte e um) anos.

Além disso, de acordo com os §§ 1º e 4º do artigo acima referido, a dependência econômica dos dependentes de primeira classe é presumida e sua existência exclui do direito às prestações os das classes subsequentes.

Assim, a teor do que dispõe o artigo 16, §§ 1º e 4º, da Lei de Benefícios Previdenciários, esses dependentes é quem seriam parte legítima para o requerimento do benefício de pensão por morte. Em outras palavras, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991, a princípio, somente eles fariam jus ao recebimento de eventuais valores não recebidos em vida pelo falecido autor.

No caso vertente, verifico não haver indicação da existência de outros dependentes habilitados para recebimento de pensão por morte, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/1991, a vindicar os valores eventualmente resultantes deste processado. Desse modo, somente a requerente MARIA JOSÉ FERRI deve ser regularmente habilitada, ao menos por ora, integrando a presente lide em substituição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1.991 e artigo 691 do CPC, HOMOLOGO, para a produção dos seus regulares efeitos, o pedido de **habilitação** formulado por CARLOS FRANCISCO TAKAHASHI FERREIRA, **ficando a habilitante responsável civil e criminalmente pela destinação de possíveis direitos pertencentes a eventuais outros eventuais pensionistas, se porventura existentes.**

Remetam-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais (UFOR), para que faça constar a habilitante como apelante/apelada.

Façam-se as devidas e demais anotações de praxe.

Oportunamente, voltemos os autos conclusos para apreciação do recurso interposto.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128004-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 710/1263

APELADO: JUECI FRANCISCA DA SILVA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS MARTINS - SP302451-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016081-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOCELI MONACO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016081-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOCELI MONACO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alega, em síntese, que a decisão embargada não informa se a expedição do precatório a que se refere o Tema 96 diz respeito à inscrição ou à sua transmissão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016081-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOCELI MONACO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Com efeito, em relação aos juros de mora, seguindo a orientação da Suprema Corte sobre a matéria, diante da repercussão geral reconhecida no RE nº 579.431/RS, e do recente julgamento proferido pela Terceira Seção desta Corte, no Agravo Legal em Embargos Infringentes nº 0001940-31.2002.4.03.6104 (Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 09/12/2015), pacificou-se o entendimento no sentido de que são cabíveis os juros entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou RPV.

A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO/RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª Seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 26/11/2015, DJ 07/12/2015)

Portanto, admite-se a incidência dos juros de mora somente entre a data dos cálculos e a da expedição dos ofícios requisitórios, e não até a data da inscrição no orçamento.

Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA DATA DOS CÁLCULOS ATÉ A DATA DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.

Entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 579.431/RS), pela Corte Especial do STJ (Tema 291) e pela Terceira Seção deste TRF, permite a aplicação dos juros de mora somente entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004943-86.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 08/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/08/2019)

Cabe ressaltar, novamente, que a decisão transitada em julgado determinou a aplicação de juros moratórios no lapso compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e o momento de expedição do requisitório/precatório.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018183-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263603-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA FERREIRA DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003872-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: OLÍMPIO JOAQUIM GOMES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 139323793), pratico este ato meramente ordinatório para que a apelante seja devidamente intimada da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.”

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5290534-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA BARBOSA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DRIELLY FREITAS DE MELO - SP431193-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233181-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILENA SEVERINO BRASILEIRO VERGILIO, MATEUS SEVERINO ALVES, GABRIELA SEVERINO ALVES, JOAO VITOR SEVERINO ALVES

Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233181-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILENA SEVERINO BRASILEIRO VERGILIO, MATEUS SEVERINO ALVES, GABRIELA SEVERINO ALVES, JOAO VITOR SEVERINO ALVES

Advogado do(a) APELADO: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão, com renda mensal a ser calculada nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, observando-se o rateio com outra beneficiária, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- preliminar de nulidade da r. sentença, tendo em conta a necessidade de citação dos outros filhos do recluso (Maria Fernanda, Vanessa, Fernando, Monaliza e Janaína), para compor a lide na qualidade de litisconsórcio necessário;
- que o salário de contribuição do segurado à época do recolhimento à prisão era superior ao teto legal, razão pela qual não é possível enquadrá-lo como segurado de baixa renda, sendo indevido o auxílio-reclusão requerido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso do INSS e pela fixação do termo inicial do benefício à data da prisão (01/07/2012), até a soltura, ressaltando-se os efeitos financeiros desde o requerimento administrativo (17/04/2014), observando-se o rateio em partes iguais e as diferenças resultantes das cotas-partes dos demais filhos do recluso habilitados anteriormente (Ágata Maísa Pires Alves, Maria Fernanda Pires Liberato Alves, Vanessa Pires Liberato Alves, Fernando Aparecido Pires Liberato, Monaliza Pires Liberato Alves e Janaína Pires Liberato Alves).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233181-73.2020.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 715/1263

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão.

Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.

DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

O artigo 201 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, ao dispor sobre a Previdência Social, estabeleceu o direito ao "*auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*" (inciso IV).

Por sua vez, o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991, em sua redação original, dispôs que o benefício "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*"

Para fazer jus ao auxílio-reclusão o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) o efetivo recolhimento à prisão, (ii) a condição de segurado do recluso, (iii) a condição de baixa renda do recluso, que não poderá receber remuneração, nem estar em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, e (iv) a sua condição de dependente do segurado.

A teor do artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Art. 76...

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.

Por ser devido o benefício nas mesmas condições da pensão por morte (redação original do artigo 80 da Lei 8.213/1991), o segurado está dispensado do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Não obstante, a partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), passou-se a exigir a carência de 24 (vinte e quatro) contribuições mensais.

Por segurado de baixa renda entende-se aquele cujo salário-de-contribuição, à época do recolhimento à prisão, não ultrapassar R\$ 360,00 (Art. 13 da EC 20/1998 e artigo 116 do Decreto nº 3.048/99), valor esse atualizado anualmente por Portarias emitidas pelo MPAS.

A partir da entrada em vigor da MP 871/2019 (convertida na Lei 13.846/2019), em 18/01/2019, restou alterado o critério de aferição do salário de contribuição para efeito de comprovação do requisito "baixa renda", que deixou de ser o valor do último salário anterior à prisão do segurado, passando a ser adotado a média dos 12 últimos salários de contribuição antes do recolhimento prisional, conforme abaixo transcrito:

"Art. 80. O auxílio-reclusão, cumprida a carência prevista no inciso IV do caput do art. 25 desta Lei, será devido, nas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão em regime fechado que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de pensão por morte, de salário-maternidade, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. (Redação dada pela Lei 13.846, de 2019)

Parágrafo 3º. Para fins do disposto nesta Lei, considera-se segurado de baixa renda aquele que na competência de recolhimento à prisão tenha renda, apurada nos termos do parágrafo 4º, de valor igual ou inferior àquela prevista no art. 13 da EC no. 20/1998, corrigido pelos índices aplicados aos benefícios do RGPS.

Parágrafo 4º. A aferição da renda mensal bruta para enquadramento do segurado como de baixa renda ocorrerá pela média dos salários de contribuição apurados no período de doze meses anteriores ao mês do recolhimento à prisão."

Por outro lado, para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, adotado em sede de repercussão geral:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE nº 587.365, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-084 08/05/2009)

Registre-se, por oportuno, o entendimento da Corte Superior, que considera que o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) 1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1.485.417, DJe 02/02/2018, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRASEÇÃO)

DO CASO DOS AUTOS

A condição de dependentes do segurado recluso, bem como a qualidade de segurado restaram demonstradas pelos documentos juntados, não tendo sido objeto de recurso.

Relativamente à necessidade de citação dos outros filhos do recluso (Maria Fernanda, Vanessa, Fernando, Monaliza e Janaina), para compor a lide na qualidade de litisconsórcio necessário, sem razão o INSS em sua insurgência.

Essa questão foi rigorosamente analisada pelo d. representante do Parquet federal, que opinou no sentido de sua desnecessidade, cujo fundamento ora utilizo como razões de decidir, e cujo excerto peço vênia para transcrever:

Isso porque, verifica-se da Carta de Concessão trazida pela própria Autarquia previdenciária (ID Num. 130481013 - Pág. 1) que dos seis beneficiários que estavam recebendo o auxílio-reclusão (Número do Benefício: 160734333-6 - Data de Concessão do Benefício: 22/10/2014), três deles (Fernando, Monaliza e Janaina) já não o recebem o benefício desde 2018, 2015 e 2014 respectivamente, estando o benefício ativo apenas em favor de Ágata, Maria Fernanda e Vanessa. Disso decorre que, se Fernando, Monaliza e Janaina não recebem mais o benefício, não devem integrar o polo passivo da demanda. Por sua vez, com relação à Maria Fernanda e Vanessa, denota-se que ambas, tal como Ágata, são filhas do recluso com Maria Aparecida Pires Liberato. Da Carta de Concessão extrai-se que o benefício está sendo pago em nome de Maria Aparecida Pires Liberato, como representante das beneficiárias, concluindo-se, por conseguinte, que o benefício está sendo pago ao núcleo familiar e, em assim sendo, a citação operada à ID Num. 130480979 - Pág. 1 atingiu plenamente o seu objetivo, qual seja, o de dar conhecimento da existência da presente demanda em que se discute a concessão e rateio do benefício de auxílio-reclusão.

Igualmente com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado, eis que, como bem sinalado pelo MPF, o caso é de habilitação tardia de dependente, na medida em que o INSS já paga o benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão do segurado, à Ágata Máisa Pires Alves, Maria Fernanda Pires Liberato e Vanessa Pires Liberato Alves, filhas do recluso com Maria Aparecida Pires Liberato, em virtude concessão por requerimento administrativo formulado em 25/10/2012.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença que reconheceu o pedido dos autores.

De outra sorte, sendo o beneficiário incapaz para os atos da vida civil, contra os quais não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil), a DIB deve ser fixada desde a data da prisão, em 01/07/2012, a ser pago nos termos da lei de regência, mas com efeitos financeiros a partir do requerimento administrativo, em 17/04/2014 (ID 130480932), observando-se, no entanto, as cotas-partes dos demais dependentes habilitados (artigo 77, § 1º, da Lei nº 8.213/1991).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar; nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária; fixo o termo inicial do benefício em 01/07/2012, data da prisão, até a sua soltura, com efeitos financeiros desde a data do requerimento administrativo (17/04/2014), observando a necessidade de rateio em partes iguais aos demais filhos do recluso habilitados anteriormente (Ágata Máisa Pires Alves, Maria Fernanda Pires Liberato, Vanessa Pires Liberato Alves, Fernando Aparecido Pires Liberato, Monaliza Pires Liberato Alves e Janaina Pires Liberato Alves).

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99.

1. O auxílio-reclusão é um benefício destinado aos dependentes de segurado de baixa renda, assim considerado no momento do recolhimento à prisão. Será mantido enquanto o segurado estiver preso, razão porque os beneficiários devem demonstrar, sempre que solicitado pelo INSS, a manutenção de tal situação.
2. Para se aferir a condição de segurado de baixa renda, deve ser considerada a renda do segurado, e não a de seus dependentes, bem como a situação do recluso no momento do seu recolhimento à prisão, pouco importando se, anteriormente, seu salário-de-contribuição era superior ao limite legal.
3. O critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada, no momento do recolhimento à prisão, é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.
4. Sendo o beneficiário incapaz para os atos da vida civil, contra os quais não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil), a DIB deve ser fixada desde a data da prisão, a ser pago nos termos da lei de regência.
5. Preliminar rejeitada. Recurso desprovido. Sentença reformada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar; negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais; de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária; fixar o termo inicial do benefício em 01/07/2012, data da prisão, até a sua soltura, com efeitos financeiros desde a data do requerimento administrativo (17/04/2014), observando a necessidade de rateio em partes iguais aos demais filhos do recluso habilitados anteriormente (Ágata Máisa Pires Alves, Maria Fernanda Pires Liberato, Vanessa Pires Liberato Alves, Fernando Aparecido Pires Liberato, Monaliza Pires Liberato Alves e Janaina Pires Liberato Alves), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5138354-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE PEREIRA DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA LUIZA TRANNIN - SP340007-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005134-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CRISTIANE LUCIA RODRIGUES, M. E. R. S., M. H. R. S., L. V. R. S.

Advogados do(a) APELANTE: VALTER DE QUEIROS OLIVEIRA - MS22618-A, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

Advogados do(a) APELANTE: VALTER DE QUEIROS OLIVEIRA - MS22618-A, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

Advogados do(a) APELANTE: VALTER DE QUEIROS OLIVEIRA - MS22618-A, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

Advogados do(a) APELANTE: VALTER DE QUEIROS OLIVEIRA - MS22618-A, MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@trf3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024311-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE GARCIA NAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL TADEU GIGLIO PAGLIUSO - SP191029-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024311-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE GARCIA NAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL TADEU GIGLIO PAGLIUSO - SP191029-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ GARCIA NAVES, contra decisão que rejeitou a execução das astreintes inicialmente fixadas, pelo descumprimento da ordem judicial.

O agravante apresentou cálculo de execução da multa aplicada ao executado, em razão do descumprimento da ordem judicial ao cessar o benefício do autor em 31/03/2010, iniciando-se a multa em 01/04/2010 até 16/12/2010, correspondendo a 250 dias corridos, representando um total de R\$ 125.000,00, que atualizado perfaz um total de R\$ 288.484,35. Destacando que o juízo instituiu uma multa diária de R\$ 500,00, sem declinar nenhum tipo de limite, destacando expressamente que a multa incidiria caso o benefício fosse cessado, devendo esse ser mantido até decisão final. Sustenta que é fato incontroverso que o INSS foi intimado para cumprir a obrigação de implementação do benefício em Janeiro de 2010, sendo que em Decisão de fls. 61 dos autos principais e 16 do presente cumprimento de sentença, ficou consignado expressamente que deveria ser prestado ao autor de forma contínua o benefício, sob pena de incidência da multa inicialmente arbitrada.

Nesse sentido, requer a reforma da decisão agravada, com efeito suspensivo ativo ao recurso.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024311-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE GARCIA NAVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIGUEL TADEU GIGLIO PAGLIUSO - SP191029-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, foi concedida tutela antecipada à parte autora, para implantação do benefício de auxílio-doença, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (Num. 90518977 - Pág. 11).

Expedido ofício ao INSS para cumprimento da obrigação, via correio/AR, este foi recebido pela Autarquia em 20/01/2010 (Num. 90518977 - Pág. 15).

O benefício foi implantado em **05/01/2010** (Num. 90518977 - Pág. 68), revisto em **31/03/2010** em razão de reavaliação médica, sendo novamente concedido administrativamente, em **07/12/2010** (Num. 90518977 - Pág. 70), e mantido até **09/04/2017**, quando foi convertido em aposentadoria por invalidez.

Consta, também, que o d. Juízo “a quo”, em **27/02/2012**, entendeu por bem oficiar o INSS (EADJ), para ressaltar que o benefício deveria se prestado de forma contínua, independente de nova avaliação da aptidão física da parte autora (Num. 90518977 - Pág. 16).

Pois bem.

Com efeito, não há dúvida de que seja possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

No entanto, pelo cenário exposto, não vislumbro atraso na implantação do benefício a ensejar a multa pretendida pelo agravante.

O fato de o benefício ter sido implantado, e após reavaliação médica, cancelado, não representa descumprimento da obrigação pelo INSS, já que tal conduta está amparada nos arts. 43, §4º 60 § 9º, 101 da Lei nº 8.213/91 e artigos 70 e 71 da Lei nº 8.212/91.

Insta salientar, também, que a nova determinação judicial, no sentido de que o benefício deveria se prestado de forma contínua, independente de nova avaliação da aptidão física da parte autora, foi proferida no ano de 2012, durante a vigência do novo benefício concedido ao autor, que perdurou sem interrupção até o ano de 2017.

Ainda que assim não fosse, a multa pretendida não é proporcional e não guarda mínima razoabilidade quando comparada ao valor dos atrasados pretendido pelo exequente.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. ASTREINTES. ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO NÃO CONFIGURADO.

- Não há dúvida de que é possível fixar multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação, já que se trata de meio coercitivo autorizado por lei, que visa assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida (art. 536, §1º, do CPC), desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e razoabilidade, podendo ser modificada, tanto no valor quanto no prazo, até mesmo de ofício pelo Magistrado, se se mostrar excessiva, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC.

- No entanto, no caso, não se vislumbra atraso na implantação do benefício a ensejar a multa pretendida pelo agravante.

- O fato de o benefício ter sido implantado, e após reavaliação médica, cancelado, não representa descumprimento da obrigação pelo INSS, já que tal conduta está amparada nos arts. 43, §4º 60 § 9º, 101 da Lei nº 8.213/91 e artigos 70 e 71 da Lei nº 8.212/91.

- Insta salientar, também, que a nova determinação judicial, no sentido de que o benefício deveria se prestado de forma contínua, independente de nova avaliação da aptidão física da parte autora, foi proferida na vigência do benefício concedido ao autor, administrativamente, que perdurou sem interrupção até o ano de 2017.

- Ainda que assim não fosse, a multa pretendida não é proporcional e não guarda mínima razoabilidade quando comparada ao valor dos atrasados pretendido pelo exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000262-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JALBO SERRA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 139311550), pratico este ato meramente ordinatório para que a apelante seja devidamente intimada da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.”

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000921-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: PEDRO TONHETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000921-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: PEDRO TONHETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO TONHETTI, contra decisão que indeferiu o pedido de Assistência Judiciária Gratuita ao ora Agravante, em Ação Revisional de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

A decisão foi fundamentada da seguinte maneira (Num. 122254825 - Pág. 1/2):

“Merece prosperar a impugnação aos benefícios da justiça gratuita concedidos. O autor percebe a título de remuneração valor superior à R\$-4.000,00 (quatro mil reais), conforme documento de fl. 102. Assim, revogo os benefícios antes concedidos. (...) Recolha a parte autora o que já devido no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito. Intime-se.”

Sustenta o agravante que o simples fato de ter constituído advogado particular não em o condão de afastar a concessão da justiça gratuita.

Requer seja o presente recurso recebido e provido, com efeito suspensivo ou com antecipação de tutela, e, ao final, seja reformada a decisão concedendo-se os benefícios da Assistência Gratuita ao Agravante.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000921-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: PEDRO TONHETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.

- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)

No caso concreto, há nos autos elementos que infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Vale destacar que é fato incontroverso que o agravante auferia remuneração acima de R\$ 3.000,00 (teto adotado por esta C. Turma para concessão do benefício requerido), conforme consta do CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais de id. Num. 122259187 - Pág. 75/76 em seu nome.

Verifica-se do mencionado documento, que o recorrente percebeu remuneração mensal durante todo o ano de 2019 acima de R\$ 4.000,00, não sendo referidos apontamentos em nenhum momento impugnados. Ao contrário, ressaltou-se nas razões recursais o fato de ter constituído advogado particular, o que sequer fez parte do fundamento da decisão agravada.

Acresça-se, ainda, que o recorrente não trouxe aos autos comprovantes de despesas “extraordinárias” capazes de demonstrar a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo, assim, se desvincilhado do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. ART. 98 DO CPC. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCP C).

2. Esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

3 – Com esses parâmetros, o recorrente não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo feito prova cabal da insuficiência de recursos, a ensejar a concessão da benesse.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005282-34.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JURANDIR FRANCO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da atuação da R. decisão (ID 139831204), pratico este ato meramente ordinatório para que a apelante seja devidamente intimada da supracitada decisão abaixo transcrita.

“ A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região (TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia).

A suspensão do julgamento em face do IRDR inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.”

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007211-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO MORETTI

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007211-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO MORETTI

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apresentou apelação, requerendo, preliminarmente, a concessão da tutela antecipada. No mérito, alega, em síntese, que nos períodos de 04/02/1982 a 16/04/1986, e de 01/08/1986 a 26/06/1991 exerceu a função de "serralheiro", a qual é considerada insalubre pela categoria profissional, prevista nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como como esteve exposto a agentes nocivos no período de 02/05/1974 a 13/02/1981, fazendo jus à conversão de tais períodos em atividade comum, a fim de que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir do requerimento administrativo.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007211-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: JOAO MORETTI

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente observo que a matéria preliminar se confunde com a questão de mérito, e com esta será julgada.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, alega a parte autora que exerceu atividade insalubre nos períodos de 02/05/1974 a 13/02/1981, de 04/02/1982 a 16/04/1986, e de 01/08/1986 a 26/06/1991, os quais somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima indicados, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschaw; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 02/05/1974 a 13/02/1981, vez que exercia as funções de "ajudante geral" e "auxiliar retificador", estando exposto a ruído de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, fls. 72/73, e laudo técnico, fls. 78/115).

Ressalta-se, a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido."

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010)

Os demais períodos trabalhados pela parte autora de 04/02/1982 a 16/04/1986, e de 01/08/1986 a 26/06/1991, nas funções de "ajudante de serralheiro" e de "oficial de serralheiro" não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Ressalto, ainda, que as referidas funções não podem ser enquadradas por equiparação àquelas previstas no item 2.5.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, pois a parte autora não coligiu aos autos documentos (formulário, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico) que descrevem as atividades desempenhadas nesses períodos.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial apenas o período de 02/05/1974 a 13/02/1981, convertendo-o em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observe que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos incontestados constantes do CNIS do autor (fls. 557), e da planilha de cálculo do INSS (fls. 335/336), até o requerimento administrativo (03/02/2015 – fl. 340), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha abaixo, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (03/02/2015 – fl. 340), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência que deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, tendo em vista que o autor recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/1845776280, concedido administrativamente pelo INSS desde 01/11/2007, devendo optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Caso queira o segurado optar pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquela concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício peritido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2003.03.99.019942-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, j. 06/07/2009, DJF 3 22/07/2009, p. 1293; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.021117-9, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, j. 03/09/2007, DJU 26/09/2007, p. 722.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 02/06/1974 a 13/02/1981, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

VOTO RETIFICADOR

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO: (RELATOR)

Em Sessão de Julgamento realizada em 22/10/2018, proferi voto no sentido de dar parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, sendo que os Excelentíssimos Desembargadores Federais Carlos Delgado e Inês Virgínia apresentaram divergência parcial, tão-somente para obstar a execução do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso.

Ao proferir o voto, reconheci que o autor havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício desde então.

Naquela oportunidade, consignei que o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consistia em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91, sendo tal questão justamente o objeto da divergência no julgamento da apelação.

Ocorre que a questão relativa à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, corresponde à matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Diante disso, a fim de assegurar a duração razoável do processo (artigo 5º, LXXVIII, da CF), evitando o sobrestamento desnecessário do feito, a questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, retifico parcialmente o voto proferido na Sessão de 22/10/2018, a fim de determinar que a questão relativa à possibilidade de execução das parcelas em atraso relativas à aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça. No mais, fica mantido o voto proferido anteriormente.

É como Voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. RUÍDO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NEGADO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de 02/05/1974 a 13/02/1981, vez que exercia as funções de "ajudante geral" e "auxiliar retificador", estando exposto a ruído de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.
3. Ressalta-se, a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal.
4. Os períodos trabalhados pela parte autora de 04/02/1982 a 16/04/1986, e de 01/08/1986 a 26/06/1991, nas funções de "ajudante de serralheiro" e de "1/2 oficial de serralheiro" não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Ressalta, ainda, que as referidas funções não podem ser enquadradas por equiparação àquelas previstas no item 2.5.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, pois a parte autora não coligiu aos autos documentos (formulário, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico) que descrevem atividades desenvolvidas nesses períodos.
5. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos incontroversos constantes do CNIS do autor (fs. 557), e da planilha de cálculo do INSS (fs. 335/336), até o requerimento administrativo (03/02/2015 – fl. 340), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha abaixo, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, O RELATOR RETIFICOU PARCIALMENTE O VOTO PROFERIDO NA SESSÃO DE 22/10/2018, A FIM DE DETERMINAR QUE A QUESTÃO RELATIVA À POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO RELATIVAS À APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA INICIAL DE APOSENTADORIA CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE PELO INSS DEVERÁ SER DIRIMIDA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO, NOS TERMOS DO ENTENDIMENTO A SER FIRMADO NO TEMA REPETITIVO 1.018, PELA C. PRIMEIRA SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E, NO MAIS, MANTENDO O VOTO PROFERIDO ANTERIORMENTE, TENDO SIDO ACOMPANHADO PELO DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E PELA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA. A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014362-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. M. G. D. S.

REPRESENTANTE: ALINE DOMINGOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N,

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - *“Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”*. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. 1.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039432-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO PIANCHI

Advogado do(a) APELANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838702-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N, RODRIGO TUNES BARBERATO - SP279397-N, LUCAS BRUNO DA SILVEIRA BIZELLI - SP308697-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: LUCAS BRUNO DA SILVEIRA BIZELLI - SP308697-N, RODRIGO TUNES BARBERATO - SP279397-N, PAULO TOSHIO OKADO - SP129369-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria rural por idade.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867007-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA CARDOZO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867007-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA CARDOZO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 04.06.2019, julgou procedente o pedido inicial, nos termos que seguem: "Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por LUZIA CARDOZO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, para conceder ao autor o benefício assistencial ao idoso LOAS, a partir da data do requerimento administrativo, beneficiando-o com uma pensão mensal no valor de 1 (um) salário mínimo. Determino, mais, que as parcelas do benefício vencidas a partir da data fixada nesta decisão, deverão ser pagas de uma única vez, corrigidas monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescidas de juros de mora desde a citação. A correção monetária deve ser aplicada nos termos decididos no Recurso Extraordinário n. 870.947, em 20 de setembro de 2017, no qual o STF pacificou que a correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública deverá ser realizada pelo IPCA-E e não pela TR. Os juros moratórios deverão ser fixados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, tendo em vista que o STF declarou constitucional o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. No tocante às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Em decorrência desta decisão, concedo a tutela de evidência e determino a imediata implantação do benefício. Oficie-se o INSS, servindo a presente decisão como ofício a ser encaminhado pela zelosa serventia. Deixo de determinar a remessa dos autos para reexame necessário, nos termos do § 3º, inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil. P.R.I.C."

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo preliminarmente a remessa necessária, recebimento do recurso com efeito suspensivo e a isenção de preparo. No mérito, sustenta que não restou preenchido o requisito da miserabilidade. Subsidiariamente, recorre em relação a data de início do benefício e correção monetária. Prequestiona, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Com contrarrazões da parte autora, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DES. FED. INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de ação visando a concessão do benefício assistencial, julgada procedente em primeira instância.

Apelela a autarquia sob o argumento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade, imprescindível à concessão do benefício.

O I. Relator deu provimento à apelação da autarquia, para revogar a tutela antecipada anteriormente concedida e para reformar a r.sentença, por considerar que de fato, o requisito da miserabilidade não foi preenchido no caso em voga.

O uso discordar, respeitosamente.

O núcleo familiar, no caso em exame, é formado pela requerente e por seu marido. Ainda que vivam em casa própria, o fato é que a única fonte de renda do casal é a aposentadoria recebida pelo esposo, idoso, no importe de um salário mínimo.

Deve ser aplicado ao caso, por analogia, o previsto no artigo 34 do Estatuto do Idoso, não podendo se considerar a aposentadoria percebida para o cômputo da renda per capita do núcleo analisado. Conclui-se portanto, que a renda per capita é zero. Comprovada a miserabilidade da requerente, por consequência faz jus ao benefício pretendido.

Há de se observar ainda, que o fato da requerente possuir seis filhos, com vidas independentes, não desnatura seu direito ao benefício. Ainda que os filhos tenham o dever moral de assistir aos pais em caso de necessidade, na prática, não há qualquer garantia de que isso ocorra. Se não vivem mais com seus pais, não compõem o núcleo analisado e é possível que possuam seus próprios núcleos, comprometendo a renda percebida para sustentá-lo.

A Requerente não pode ser penalizada com a retirada do benefício, apenas pela hipotética possibilidade de receber auxílio dos filhos, ainda mais num momento tão difícil como o que assola nosso país e o mundo: além da própria pandemia, do risco constante de adoecer, todos os cidadãos são obrigados a lidar com a grave crise econômica consequente, agravando-se ainda mais a miserabilidade dos mais carentes.

Diante do exposto, comprovados os requisitos para a percepção do benefício assistencial, voto por NEGAR PROVIMENTO à Apelação da autarquia, mantendo a r.sentença por seus próprios fundamentos.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5867007-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA CARDOZO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Preliminarmente, em relação ao pedido de recebimento do recurso no efeito suspensivo, verifico que a antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existam elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, e passo ao exame do mérito.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

"No caso em exame, incontroverso que a autora é idosa, limitando-se a controvérsia ao requisito da miserabilidade. No estudo social realizado pela assistente social nomeada pelo juízo, a perita declarou que a autora reside somente com a esposa, o qual é aposentado e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, bem como apresentou parecer favorável para a concessão do benefício para que a idosa tenha melhor qualidade de vida. No tocante à renda, salientando que a única renda do núcleo familiar é a decorrente da aposentadoria recebida pelo esposo da autora, muito pouco superior a um salário mínimo, a qual não pode ser computada para o cálculo da renda per capita familiar para fins de concessão de novo benefício, nos termos do artigo 20, §3º da Lei de Organização da Assistência Social, aplicado por analogia. Por tal razão, uma vez que os membros do núcleo familiar da autora, ou seja, ela e o esposo, vivem apenas da aposentadoria dele - a qual é pouco superior a um salário mínimo, de modo que não pode ser considerado no cálculo da renda per capita familiar - é certo que está demonstrado o requisito da miserabilidade. Nesse sentido: "UM SALÁRIO MÍNIMO DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL FAMILIAR. MISERABILIDADE CONFIGURADA. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. DESCABIMENTO. - A norma do art. 496 do NCP, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que remetidos na vigência do CPC/73. Não conhecimento do reexame oficial. - A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social. - Para a concessão do benefício assistencial, necessária a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família. - No caso dos autos, conforme o estudo social, compõem a família da autora ela (sem renda) e seu marido (idoso, que recebe aposentadoria de um salário mínimo). - Assim, excluído o benefício recebido pelo marido da autora, a renda per capita familiar é nula - inferior, portanto, a 1/4 do salário mínimo. Deste modo, é caso de deferimento do benefício, pois há presunção absoluta de miserabilidade, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça: - Tanto o autor quanto sua esposa têm mais de 80 anos e sofrem de problemas de saúde, não havendo qualquer indicação de que tenham auferido alguma outra renda no período de 2007 a 2015, período em relação ao qual o INSS lançou débito à autora sob o fundamento de que teria recebido o benefício assistencial sem cumprir seus requisitos. Com efeito, o fundamento para a cessação do benefício pelo INSS foi a renda recebida pelo marido da autora que, conforme acima fundamentado, não deveria ter sido considerada. - Assim, também deve ser mantida a sentença no que declarou a inexistência dos débitos cobrados pelo INSS a título de restituição de valores supostamente pagos indevidamente. - Recurso de apelação a que se nega provimento." (TRF3, 5003574-64.2018.4.03.6120, DJ 08/05/2019, Relator Luiz de Lima Stefanini). Assim, porque patente a situação de miserabilidade familiar, é de rigor a concessão do benefício assistencial pleiteado."

O estudo social (ID 80024351), elaborado em 12.03.2019, revela que a parte autora reside atualmente com seu esposo, José Maria dos Santos, em residência própria, de alvenaria, possui saneamento básico, de fácil acesso a bancos e comércio do município. A casa é composta por 02 dormitórios, 01 cozinha, 01 sala e 01 banheiro. Eles possuem TV, geladeira, fogão, micro-ondas e máquina de lavar roupas. Não possui veículo automotor.

Quanto à renda familiar, consta que o esposo da parte autora recebe aposentadoria no valor de R\$ 998,00 (BPC).

Os gastos considerados relevantes são com alimentação R\$ 300,00; energia R\$ 85,00; água R\$ 39,00; farmácia R\$ 120,00 e telefone R\$ 80,00 totalizando R\$ 624,00.

Nota-se que o grupo vive em imóvel próprio que oferece abrigo e conforto, não havendo indícios de miserabilidade.

Tem-se ainda que a autora possui seis filhos (Benedita, Vilma, Francisco, José, Maurício e Rodrigo), todos maiores, com vida independente, que em caso de urgência podem e devem socorrê-la.

Depreende-se da leitura do estudo social que não há indícios de que as necessidades básicas da parte autora não estejam sendo supridas e, nesse sentido, ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por fim, revogo a tutela antecipada. Esclareço, todavia, que tratando-se de benefício assistencial, entendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título, não se aplicando ao caso o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT, referente apenas aos benefícios previdenciários.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS reformando a sentença para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. RESTRIÇÃO DO NÚCLEO FAMILIAR AOS QUE RESIDEM NO MESMO LAR. REQUISITO ETÁRIO E MISERABILIDADE PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA AUTARQUIA NÃO PROVIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito etário ou de deficiência e de miserabilidade.

3 - Núcleo familiar formado pela requerente e por seu marido idoso. Fonte de renda resumida à aposentadoria recebida pelo idoso, no importe de um salário mínimo. Aplicação por analogia, do previsto no artigo 34 do Estatuto do Idoso. Desconsideração da aposentadoria percebida para o cômputo da renda per capita do núcleo analisado. Renda zero.

4 - Restrição do conceito de núcleo familiar aos que residem no mesmo lar. A despeito do dever moral dos filhos, de prestar assistência aos seus pais, não há qualquer garantia de que isso ocorra. Se não vivem mais com os pais, não compõem o núcleo analisado e é possível que possuam seus próprios núcleos, comprometendo a renda percebida para sustentá-los.

5 - Preenchidos os requisitos de idade e miserabilidade, aptos à concessão do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, NOS TERMOS DO VOTO DA DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL DAVID DANTAS, VENCIDOS O RELATOR E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE DAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0063842-29.2009.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA CRISTINA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA CRISTINA JOSE DA SILVA - SP395481

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

DESPACHO

ID 137665849 e 137665849: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, inclusive quanto à divisão dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008542-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEY FIRMINO DE SOUZA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, caput, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID. nº 128398317: Comprovada a idade avançada da parte autora, defiro a prioridade de tramitação, ex vi do disposto nos arts. 1.048, I, do Código de Processo Civil e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente caracteriza-se para tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que toma prioritário, praticamente, todo o acervo.

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-25.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO DA SILVA PRATA

Advogados do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A, FERNANDA USHLI RACZ - SP308879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-25.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO DA SILVA PRATA

Advogados do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A, FERNANDA USHLI RACZ - SP308879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 20382999):

"LUIZ FERNANDO DA SILVA PRATA, com qualificação nos autos, propôs a presente demanda, sob o procedimento comum, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos especiais.

(...)

Inicialmente, não se verifica a necessidade da realização da perícia técnica requerida pelo autor, haja vista os documentos contidos nos autos.

O autor objetiva a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 31/05/2004 (CPTM).

Narra que o pedido de aposentadoria foi requerido três vezes (NB 159.799.777-0, 161.390.018-4 e 165.636.186-7), sendo concedida a aposentadoria por tempo de contribuição na última DER. Sustenta, contudo, que já teria preenchido os requisitos para a aposentadoria especial desde a primeira DER, em 23/03/2012.

Consoante se observa das decisões administrativas do INSS (ids 611965, fl. 17, 611974, fls. 01-06, e 1177640), os lapsos de 09/09/1983 a 18/12/1984 (GERDAU), 28/01/1985 a 05/03/1997 (CPTM) e 01/06/2004 a 10/07/2013 (CPTM) já foram reconhecidos como especiais, sendo, portanto, incontroversos.

Remanesce, assim, a aferição do período de 06/03/1997 a 31/05/2004. Nesse passo, o extrato do CNIS, em anexo, demonstra que foi reconhecida a especialidade do labor desenvolvido na CPTM, entre 28/01/1985 e 06/2018. Nota-se que consta o indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") junto ao aludido vínculo. Por estar inserida no CNIS, tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Além disso, infere-se que o IEAN aponta que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que financia justamente as aposentadorias especiais. Dessa forma, exigir a contribuição (SAT) e negar o benefício (aposentadoria especial ou reconhecimento da especialidade do vínculo) representaria contraditoriamente reconhecer a especialidade de um lado e negá-la de outro, em afronta à regra da contrapartida prevista no artigo 195, §5º, da Constituição da República. Portanto, havendo o indicador IEAN, presume-se que o INSS reconheceria a especialidade do vínculo correspondente, de modo que reconheça a especialidade do lapso de 06/03/1997 a 31/05/2004.

Computando-se o lapso especial supramencionado, junto com os demais interregnos especiais reconhecidos administrativamente, verifica-se que o segurado, na DER do benefício NB 159.799.777-0, em 23/03/2012, totaliza 28 anos, 05 meses e 06 dias de tempo especial, conforme tabela abaixo, suficiente para a concessão da aposentadoria especial pleiteada nos autos.

(...)

Quanto à alegação do INSS no sentido de que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, não merece prosperar, pois, como salientado antes, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a comprovação extemporânea da implementação dos requisitos para a concessão de aposentadoria em data anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido ao benefício desde a data do requerimento administrativo.

Ressalte-se, por fim, que não há que se falar em prescrição de nenhuma das parcelas devidas, haja vista que a DER ocorreu em 2012, sendo a demanda proposta em 2016.

*Diante do exposto, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), julgo **PROCEDENTE** a demanda para, reconhecendo o período especial de 06/03/1997 a 31/05/2004, e somando-o aos lapsos especiais já computados administrativamente, converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial sob NB 159.799.777-0, num total de 28 anos, 05 meses e 06 dias de tempo especial, conforme especificado na tabela acima, com o pagamento das parcelas a partir de 23/03/2012, pelo que extingo o processo com resolução de mérito.*

Deixo de conceder a tutela antecipada, porquanto a parte autora já é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, não restando configurado risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Os valores em atraso, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis, e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, deverão ser atualizados nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, respeitados os parâmetros da questão de ordem nas ADIs nº 4.357 e 4.425, igualmente aplicáveis à fase de conhecimento, conforme decidido no RE nº 870.947/SE.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009.

Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante."

Em suas razões de apelação, sustenta o INSS que (ID 20383004):

- não restou comprovado que, em todo o período de trabalho, o autor desenvolvia atividade com exposição ao agente eletricidade, pois não foram apresentados laudos técnicos para os períodos pleiteados, obrigatórios a partir da Lei 9.032/95;
- os períodos requeridos não podem ser reconhecidos por enquadramento na categoria e, após 05.03.1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, daí porque, mencionada data é o limite para o reconhecimento do tempo especial;
- o registro em CTPS constitui apenas indício de que o titular exerceu a atividade ali registrada, sendo imprescindível a apresentação de relatório firmado pelo empregador (SB-40, DISES SE 5235, DSS 8030 ou PPP), que especifique a real atividade do empregado;
- embora o autor sustente ter exercido a função de eletricitista, não apresentou qualquer documento a comprovar satisfatoriamente a exposição a eletricidade em alta voltagem de forma permanente, sendo certo, ainda, que há forte indício de que ocupava cargo administrativo, dado o valor de sua remuneração mensal superior a R\$ 15.000,00, conforme CNIS juntado com a contestação;
- o judiciário não pode afastar a eficácia do uso de EPI sem apresentar fundamentação para tanto;
- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado da decisão do STF no RE 870.947.

Com contrarrazões da autora (ID 20383009), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 20382531).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000277-25.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERNANDO DA SILVA PRATA

Advogados do(a) APELADO: SONIA REGINA USHLI - SP228487-A, FERNANDA USHLI RACZ - SP308879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial1 DATA.06/12/2017).

DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

O laudo técnico fornecido pela empresa (ID 20382518, págs. 4/7) revela que, no período em questão, a parte autora ficou exposta aos agentes químicos graxa, óleo, solventes, gases e fumos metálicos, de forma habitual e permanente, o que impõe o reconhecimento do trabalho em condições especiais nesse período.

Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DJB. JURROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) 4. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (diclorometano, ácido perclorídrico, ácido acético glacial, ácido clorídrico, ácido fosfórico, ácido fluorídrico, ácido fórmico, ácido sulfúrico, etanol, acetona, bromo, formol, soda cáustica) torna a atividade especial, enquadrando-se nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. (...)

15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, AC nº 0002415-40.2014.4.03.6112, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 28/11/2018)

Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fs. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP ou laudo que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:21/03/2018)

HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:20/03/2018.

CASO CONCRETO

A sentença reconheceu o período de 06.03.1997 a 31.05.2004, trabalhado na CPTM, como especial, em razão de constar no CNIS o indicador IEAN para o vínculo em análise.

As atividades executadas pelo autor, para o período, estão assim descritas no laudo técnico fornecido pela empregadora (ID 20382518, págs. 4/7):

"Período: 01/05/96 até a Presente Data

Cargo: Supervisor de Manutenção

Local III: Oficina Lapa – Seção de Truques e Rodeiros, até 16/02/99; Departamento de Manutenção de Via Permanente – Seção de Solda – Lapa de 17/02/99 até a Presente Data.

DESCRIÇÃO DETALHADA DA TAREFA EXECUTADA: O funcionário executava serviços técnicos, auxiliando nos reparos, desenvolvimento, montagem e desmontagem de truques e rodeiros, testes em via, com trens reformados, inspeções internas e externas de motores de tração, geradores e alternadores, com ensaios mecânicos e elétricos; tais tarefas foram executadas até 16/02/99, sendo que após esta data, até a presente, passou a supervisionar, fiscalizar e orientar trabalhos de serviços na Oficina de Solda e ao longo das linha A/D, como: carga e descarga de materiais, substituição de trilhos e componentes de AMV ou acidentais; descarrilamentos e outras ocorrências que sejam necessários a solda, corte a maçarico, iluminação, etc.; orientação dos encarregados na execução dos serviços que necessitem uso de máquinas para iluminação de esmeril e chicote, serviços nas vias, soldando trilhos, no processo aluminotérmico e elétrico, corte e furação de trilhos a maçarico, no trecho, a céu aberto com exposição às intempéries."

Foi informada, ainda, a exposição de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, aos agentes químicos graxa, óleo, solventes, gases e fumos de solda, motivo suficiente para o enquadramento da atividade como especial.

Ademais, conforme destacado na sentença, no extrato CNIS (ID 2038300) consta o indicador IEAN ("Exposição a Agente Nocivo") junto ao vínculo em exame.

Destarte, é possível a averbação do intervalo como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais.

Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações (for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição do Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajuizamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991. (...) 15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Úm S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN – Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói – Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)

Desta feita, incensurável a r. sentença que reconheceu a especialidade do labor no intervalo de 06.03.1997 a 31.05.2004.

Quanto às alegações trazidas em apelação, relativas à exposição ao agente eletridade, o recurso não merece conhecimento, pois versa sobre questão estranha ao feito, sendo as razões recursais, no particular, dissociadas da sentença apelada. Friso que o reconhecimento da especialidade, pela sentença, deu-se em razão de outros agentes.

Considerando o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, verifica-se, consoante planilha contida na r. sentença, a qual ora ratifico, que o autor atingiu mais de 25 anos em atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Assevero que não houve insurgência quanto ao termo inicial do benefício, pelo que descabidas quaisquer ponderações nesta sede recursal.

Assinalo, outrossim, que a sentença recorrida reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal, daí porque desnecessária manifestação quanto ao tema.

DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que *"Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".*

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retomar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que *"Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).*

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: *"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGÓ-LHE PROVIMENTO, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

gabivka

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL/500277-25. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. EPI. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. INDICADOR IEAN. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. LIMITAÇÃO DO ARTIGO 57, §8º, DA LEI 8.213/91. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- Apresentando o segurado prova que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- É possível a averbação dos intervalos como especial, quando o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como quando a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais. O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Precedente desta C. Turma. Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN.

- Não se conhece das alegações relativas à exposição ao agente eletricidade, pois versam sobre questão estranha ao feito, sendo as razões recursais, no particular, dissociadas da sentença apelada.

- Nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), foi reconhecida a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. No entanto, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

- Uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

- Reconhecida a especialidade dos períodos pleiteados, somados aos demais períodos já reconhecidos, totalizam mais de 25 anos de tempo especial, fazendo o autor jus à aposentadoria por tempo especial.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, não há que se determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

- Apelação conhecida em parte e desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação e negar-lhe provimento e, de ofício, alterar os juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349597-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLÓRIA MARIA DOS SANTOS LARA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FÁRIA DE ALMEIDA MAGNABOSCO - SP268554-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349597-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLÓRIA MARIA DOS SANTOS LARA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FÁRIA DE ALMEIDA MAGNABOSCO - SP268554-N

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da autora em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** esta ação proposta por GLORIA MARIA DOS SANTOS LARA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, e o faço para o fim de condenar o requerido a pagar à requerente benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a partir da citação nestes autos (23/01/2019 - fl. 47), no valor de um salário mínimo vigente à época do pagamento. As prestações vencidas devem ser pagas com correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos nos termos da Lei Federal nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei Federal nº 11.960/2009 (não incidindo, contudo, o IPCA-E, pois, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX acolheu os embargos de declaração interpostos no Recurso Extraordinário 870.947-Sergipe, dando efeito suspensivo ao Tema 810 da repercussão geral), bem como de juros de mora, nos termos da lei (artigo 1º-F, da Lei Federal nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei Federal nº 11.960/2009), contados da data da citação. Em trinta dias, contados do trânsito em julgado da sentença, o INSS deverá expedir o respectivo carnê de benefício em favor da requerente. Por força da sucumbência, condeno o requerido, ainda, ao pagamento das custas das quais não seja isento, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Sem remessa necessária, tendo em vista que a extensão pecuniária do direito ora litigioso é inferior ao valor previsto no artigo 496, § 3º do CPC. Havendo, entretanto, interposição de recurso por qualquer das partes, intime-se a par contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. P.I."

O INSS, ora primeiro recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; honorários advocatícios; correção monetária e juros de mora pela Lei 11.960/09.

A autora, em seu recurso adesivo, pede a reforma parcial da sentença no que tange aos honorários advocatícios e concessão da tutela.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349597-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLORIA MARIA DOS SANTOS LARA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FARIA DE ALMEIDA MAGNABOSCO - SP268554-N

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 09/02/1958, implementando o requisito etário em 2013.

Alega, em síntese, que sempre trabalhou em atividades rurícolas, desde seus doze anos de idade até os dias atuais, predominantemente no exercício dos cargos de volante, boia-fria, trabalhadora rural braçal ou trabalhadora rural diarista, juntamente com os seus genitores, Sr. BENEDITO LAURINDO DOS SANTOS e Sra. ROSA DOS SANTOS, especialmente em propriedades rurais de terceiros, mediante intermediação de mão-de-obra (turmeiros) ou mediante empregadores rurais da localidade que reside em zona rural do Município, de forma informal, ou seja, sem registros dos contratos de trabalho em sua carteira de trabalho - CTPS - e mediante pagamento de das denominadas diárias, ou ainda, mediante a contratação com registro dos contratos de trabalho em sua CTPS. Após seu casamento – em 1975, com lavrador, continuou nas lides campestres.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua Certidão de Casamento – 1975 - (ID 117839018 - Pág. 2), onde ele está qualificado como lavrador; sua CTPS (ID 117839019), sem registros; a CTPS de seu marido (ID 117839020 - Pág. 1/2; ID 117839021 e ID 117839022); certidão do Cartório Eleitoral, qualificando o marido da parte Autora como lavrador desde 20.09.1975 e antes do recadastramento de 1986 respectivamente (ID 117839025); certidão de casamento dos seus genitores (ID 117839025) – 1946, onde seu pai está qualificado como lavrador; cópia de Escritura de Compra e Venda de Direitos Possessórios de bem imóvel (terreno rural) em nome da Autora e seu marido, situado no Bairro da Conceição/SP desde 28.08.1998 (ID 117839026), onde ele está qualificado como administrador de fazenda; cópias dos Históricos Escolares de Escolas da Rede Municipal de Ensino em nome dos filhos da parte Autora, onde consta residência fixa do casal na zona rural do município de Itapetininga/SP (ID 117839028, 117839029) e comprovante de Endereço Residencial situado no Bairro da Conceição, Itapetininga/SP, ou seja, em zona rural do Município.

Sobrevieram aos autos o CNIS do seu marido (ID 117839039 - Pág. 1/12 e ID 117839038 - Pág. 1/3), com vínculos rurais e urbanos e o seu CNIS (ID 117839036), sem nenhum vínculo.

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campestre, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

Todavia, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos, considerando que o marido da autora trabalhou como empregado ao longo de sua vida

Nesse sentido, as testemunhas também afirmam que a autora trabalhava como boia fria, devendo apresentar documento em nome próprio.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Prejudicados os recursos do INSS e da autora.

É COMO VOTO.

/gabivoliveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua Certidão de Casamento – 1975 - (ID 117839018 - Pág. 2), onde ele está qualificado como lavrador; sua CTPS (ID 117839019), sem registros; a CTPS de seu marido (ID 117839020 - Pág. 1/2; ID 117839021 e ID 117839022); certidão do Cartório Eleitoral, qualificando o marido da parte Autora como lavrador desde 20.09.1975 e antes do recadastramento de 1986 respectivamente (ID 117839025); certidão de casamento dos seus genitores (ID 117839025) – 1946, onde seu pai está qualificado como lavrador; cópia de Escritura de Compra e Venda de Direitos Possessórios de bem imóvel (terreno rural) em nome da Autora e seu marido, situado no Bairro da Conceição/SP desde 28.08.1998 (ID 117839026), onde ele está qualificado como administrador de fazenda; cópias dos Históricos Escolares de Escolas da Rede Municipal de Ensino em nome dos filhos da parte Autora, onde consta residência fixa do casal na zona rural do município de Itapetininga/SP (ID 117839028, 117839029) e comprovante de Endereço Residencial situado no Bairro da Conceição, Itapetininga/SP, ou seja, em zona rural do Município. Sobrevieram os autos o CNIS do seu marido (ID 117839039 - Pág. 1/12 e ID 117839038 – Pág. 1/3), com vínculos rurais e urbanos e o seu CNIS (ID 117839036), sem nenhum vínculo.
2. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.
3. Consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos, considerando que o marido da autora trabalhou como empregado ao longo de sua vida e os depoimentos das testemunhas de que a autora trabalhava como boia fria, devendo apresentar documento em nome próprio.
4. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
5. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 6 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicados os recursos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu extinguir, de ofício, o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicados os recursos do INSS e da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000462-31.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

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

Advogados do(a) APELANTE: FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES - SP167809-A, CAIO FILIPE JULIANO DOS SANTOS - SP312329-A

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

Advogados do(a) APELADO: CAIO FILIPE JULIANO DOS SANTOS - SP312329-A, FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES - SP167809-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004537-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDILEUZA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004537-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDILEUZA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **EDILEUZA BARBOSA MARTINS** contra sentença que julgou improcedente seu pedido de pagamento das parcelas da pensão por morte de seu genitor entre a data do óbito (08/06/2002) e a implantação do benefício (28/05/2018).

Sustenta a parte autora que a sentença deve reformada, pois era menor incapaz ao tempo do óbito, não correndo contra ela a prescrição.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É o RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004537-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDILEUZA BARBOSA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, o benefício de *pensão por morte* foi concedido pela autarquia previdenciária em 28/05/2018, data do requerimento administrativo.

Pleiteia a parte autora o pagamento do aludido benefício desde o falecimento do segurado instituidor, em 08/06/2002, pois, à época, era absolutamente incapaz, o que afastaria a prescrição.

Nos termos do artigo 74 da Lei 8.213/91 (com a redação vigente à época), a pensão por morte era devida desde a data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, e do requerimento, quando requerida após esse prazo.

Deveras, no que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao menor absolutamente incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.

Entretanto, por ocasião do requerimento administrativo (28/05/2018), a parte autora, nascida em 19/05/2000, era relativamente incapaz, pois já tinha completado 16 anos, passando a fluir normalmente o prazo prescricional.

Assim sendo, superado o prazo previsto no inciso I do artigo 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/05/2018), não fazendo jus a parte autora a qualquer parcela anterior a esta data.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ À DATA DO ÓBITO. FLUÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL APÓS RELATIVAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. SENTENÇA REFORMADA.

1 - Pretende o autor a retroação da data de início do benefício de pensão por morte (NB 21/147.632.639-5) para a data do óbito de seu genitor (07/02/1998) e o pagamento das parcelas em atraso.

2 - Alega que, não obstante seu pai tenha falecido em 07/02/1998, o benefício foi pago somente a partir do deferimento do requerimento administrativo, em 20/09/2011, em desacordo com a legislação de regência, tendo em vista que era menor de idade à época do passamento.

3 - A data da morte restou comprovada com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do Sr. Antônio Mario Honorato Rodrigues, em 07/02/1998 (fl. 23).

4 - Igualmente, demonstrada a qualidade de segurado do falecido e a qualidade do autor Israel como seu dependente, através da certidão de nascimento e documentos pessoais de fls. 19/20, bem como das cópias da CTPS de fls. 35/197, e em razão do benefício já lhe estar sendo pago, desde o requerimento administrativo (fls. 20 e 25/27).

5 - No que se refere à DIB, à época do passamento vigia a Lei 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 9.528/1997, a qual, no art. 74, previa como dias a quo do benefício a data do evento morte, somente quando requerida até trinta dias depois deste, e a data do requerimento, quando requerida após o prazo previsto anteriormente.

6 - Na medida em que o escoamento do prazo previsto no artigo 74 da LBPS para requerimento da pensão implica a inviabilidade da pretensão às prestações vencidas a partir do óbito, tem-se evidente sua natureza prescricional.

7 - De outro lado, o Código Civil veda a fluência de prazo prescricional contra menores absolutamente incapazes, situação esta expressamente respeitada pela LBPS.

8 - O demandante efetuou o requerimento administrativo em 19/08/2011 (NB 21/147.632.639-5 - fl. 25), oportunidade em que teve seu beneplácito concedido.

9 - Tem-se que à época do óbito incidia regra impeditiva de fluência de prazo prescricional, razão pela qual, ainda que não requerido no prazo previsto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, o benefício seria devido desde a data do óbito. Contudo, após atingidos os dezesseis anos de idade passaram a fluir os prazos prescricionais, razão pela qual, nascido em 18/01/1995, lhe cumpria observar, a partir de 18/01/2011, o prazo estabelecido no mencionado dispositivo legal, formalizando seu requerimento até o dia 18/02/2011 a fim de obter a pensão desde a data do óbito.

10 - Não requerido o benefício no prazo previsto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, é devida a fixação da data de início naquela em que a autarquia tomou ciência da pretensão (data de entrada do requerimento administrativo ou, no caso de sua ausência, data da citação).

11 - Saliente-se que não obstante o autor ter postulado o benefício anteriormente, em 14/05/1998 (NB 21/109.638.018-5), o qual foi indeferido por "perda da qualidade de segurado", conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, e anotação na CTPS (fl. 193), deve ser considerada a data do segundo requerimento, eis que, indeferido o benefício naquela oportunidade, demorou 13 (treze) anos para requerê-lo novamente, bem como ultrapassou o prazo legal após atingir 16 (dezesseis) anos, não havendo nos autos informações acerca de eventual recurso naquela esfera.

12 - Desta forma, tendo o INSS concedido e pago a pensão por morte desde o dia 19/08/2011 (data do requerimento), não há que se falar em retroação da data de início do benefício, nem em pagamento de atrasados (extrato do HISCREWEB em anexo).

13 - Inversão, por conseguinte, do ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais são arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

14 - Remessa necessária e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Prejudicada a análise do recurso de apelação da parte autora.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1957081 - 0000347-69.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGES. FILHOS MENORES DE 16 ANOS. REQUISITOS. ÓBITO DO INSTITUIDOR. VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDO. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL COMO TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR COMPROVAÇÃO. AMPARO PREVIDENCIÁRIO. CABIMENTO. TERMO INICIAL. CONTAGEM DE TEMPO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL NA DER. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. RE Nº 870.947/SE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INDEFINIÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE DE CUMPRIMENTO. CONECTÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do de cujus e da condição de dependente de quem objetiva a pensão. 2. A dependência econômica entre os cônjuges e em relação aos filhos menores de idade é presumida, por força da lei. O deferimento do amparo independe de carência. 3. A qualidade de segurado especial do de cujus deve ser comprovada por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de exercer atividade agrícola como volante ou boia-fria ou mesmo como trabalhador rural em regime de economia familiar. 4. O termo inicial deve ser fixado de acordo com as leis vigentes por ocasião do óbito do instituidor, de acordo com o princípio do tempus regis actum. Antes da Lei nº 9.528/97, o amparo era devido a contar do falecimento, independente da data do requerimento. Apenas com o advento dessa Lei, o artigo 74 da Lei nº 8.213/91 passou a vigorar com nova redação, prevendo prazo de 30 dias para o pedido, sob pena de prevalecer a data do requerimento. 5. A jurisprudência consagra que a prescrição inicia a correr a contar dos 16 anos de idade, momento em que o menor passa a ser relativamente incapaz, nos termos do Código Civil. Neste momento passa a escoar o prazo legal de 30 dias para que o benefício seja devido desde o óbito do instituidor, após o que, deve ser auferido tão somente a contar da DER. 6. Diferida para a fase de cumprimento de sentença a definição sobre os conectários legais da condenação, cujos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora ainda estão pendentes de definição pelo STF, em face da decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE nº 870.947/SE, devendo, todavia, iniciar-se com a observância das disposições da Lei nº 11.960/09, possibilitando a requisição de pagamento do valor incontroverso. (TRF4 5056215-39.2017.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator MARCELO MALUCELLI, juntado aos autos em 17/09/2019)

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO à apelação, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, mantida a r. sentença monocrática.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENTE RELATIVAMENTE INCAPAZ - FLUÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO DESPROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. *In casu*, o benefício de pensão por morte foi concedido pela autarquia previdenciária em 28/05/2018, data do requerimento administrativo.

3. Pleiteia a parte autora o pagamento do aludido benefício desde o falecimento do segurado instituidor, em 08/06/2002, pois, à época, era absolutamente incapaz o que afastaria a prescrição.

4. Nos termos do artigo 74 da Lei 8.213/91 (com a redação vigente à época), a pensão por morte era devida desde a data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, e do requerimento, quando requerida após esse prazo.

5. No que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao menor absolutamente incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.
6. Por ocasião do requerimento administrativo (28/05/2018), a parte autora, nascida em 19/05/2000, era relativamente incapaz, pois já tinha completado 16 anos, passando a fluir normalmente o prazo prescricional.
7. Superado o prazo previsto no inciso I do artigo 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/05/2018), não fazendo jus a parte autora a qualquer parcela anterior a esta data.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5609647-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5609647-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5609647-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rústico implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requerem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

CASO CONCRETO

A parte autora atingiu a idade necessária para fazer jus ao benefício em 2015.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotou-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são certidões de nascimento dela própria e de sua filha, bem como cópias da CTPS de seu companheiro.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido. Nenhum dos documentos acostados serve de início de prova material do alegado trabalho rural pelo período de carência.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não restou comprovado nos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência, ante a ausência de início de prova material.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO."

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários."

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000282-68.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS GRASSINI

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015442-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

AGRAVADO: JOSANE ROSE DE OLIVEIRA, JEVERSON CHARLES SIMOES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Estes autos foram distribuídos posteriormente e em duplicidade ao processo n. 5015441-13.2020.4.03.0000 (de mesmo número de referência ao feito originário n. 5010304-39.2018.4.03.6105), conforme certidão lançada pelo distribuidor (id 134287848).

Assim, providenciou-se o cancelamento da distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAO APARECIDO VERONEZI

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAO APARECIDO VERONEZI

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO APARECIDO VERONEZI, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 129977571).

Não houve apresentação de resposta (ID 135431300).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001671-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAO APARECIDO VERONEZI

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no acórdão recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.
5. Na hipótese, a irsignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.
7. Agravo regimental a que se nega provimento".
- (STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAULARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.
2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.
3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.
- 4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.**
5. Agravo regimental a que se nega provimento".
- (STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

- 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais.** Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".
- (STJ, AgRg no AREsp 136.756/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, ausente prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.
2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.
3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
- 4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.**
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".
- (TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial I DATA: 30/04/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da renda percebida pela parte autora.

No entanto, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, na competência de março/2020, da ordem de R\$2.450,85 (dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e oitenta e cinco centavos).

Por outro lado, a simples constatação de que a requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para conceder à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.
- 2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirir acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
- 3 - Informações extraídas do sistema CNIS/Plenus revelam que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos, na competência de março/2020, da ordem de R\$2.450,85 (dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e oitenta e cinco centavos).
- 4 - A simples constatação de que a parte agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.
- 5 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.
- 6 - Agravo de instrumento provido para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009051-08.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR GONCALVES FRESNEDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009051-08.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR GONCALVES FRESNEDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por VALDIR GONÇALVES FRESNEDA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 95644248 – págs. 50/65), proferida em 10/06/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para determinar a averbação do tempo correspondente ao labor prestado em condições especiais nos períodos de 09/10/1978 a 18/12/1981, de 09/09/1982 a 31/12/1998 e de 01/01/1999 a 30/03/2006, e a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (03/03/2008), com valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora. “*Diante da sucumbência recíproca, serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença*”. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 95644248 – págs. 87/133), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio; bem como impossibilidade de transformação de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial e necessidade de ressarcimento da autarquia, com devolução dos valores já percebidos, eis que “*a parte autora, ao requerer voluntariamente a transformação de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, pretendeu, na verdade, renunciar à aposentadoria que já recebia para a concessão de outra, de espécie diversa*”. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da prolação da sentença, pois o autor continuou exercendo a mesma atividade que pretende enquadrar como especial, além de se insurgir em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados, para que seja aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, o autor (ID 95644248 – págs. 151/156) requer a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação do v. acórdão.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009051-08.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR GONCALVES FRESNEDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do recurso adesivo da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), “*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*”.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários “*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*”.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

“*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*”

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido.”

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

“*Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal.*”

Passo à análise do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo como agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 09/10/1978 a 18/12/1981, de 09/09/1982 a 31/12/1998 e de 01/01/1999 a 30/03/2006, e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (03/03/2008).

Observo que os períodos de 09/10/1978 a 18/12/1981, de 09/09/1982 a 01/06/1989, de 02/06/1989 a 31/07/1994 e de 01/08/1994 a 02/12/1998 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor exercido sob condições especiais, razão pela qual são incontroversos (ID 95645036 – pag. 6).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95644248 – págs. 42/46), nos períodos de 03/12/1998 a 31/12/1998 e de 01/01/1999 a 30/03/2006, laborados na empresa Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época, possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos especiais já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 95645036 – pag. 6), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/03/2008 – ID 95645035 – pag. 113), o autor alcançou 26 anos, 9 meses e 4 dias de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

O tempo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/03/2008), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o PPP que comprovou a especialidade do labor foi emitido após a DER.

Saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Ressalte-se, ainda, que não há impossibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, como alegado pela autarquia; bem como não se trata de renúncia de benefício, com cômputo de períodos posteriores à data da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mas de concessão do benefício mais vantajoso, mediante o cômputo de períodos de labor exercidos sob condições especiais; portanto, não há que se falar em devolução de valores já percebidos pelo autor.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço do recurso adesivo do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e, **de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR NÃO CONHECIDO.

- 1 - Recurso adesivo do autor não conhecido.
- 2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.
- 6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 7 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 8 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 11 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 09/10/1978 a 18/12/1981, de 09/09/1982 a 31/12/1998 e de 01/01/1999 a 30/03/2006, e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (03/03/2008).
- 18 - Observa-se que os períodos de 09/10/1978 a 18/12/1981, de 09/09/1982 a 01/06/1989, de 02/06/1989 a 31/07/1994 e de 01/08/1994 a 02/12/1998 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor exercido sob condições especiais, razão pela qual são incontroversos (ID 95645036 – pág. 6).
- 19 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95644248 – págs. 42/46), nos períodos de 03/12/1998 a 31/12/1998 e de 01/01/1999 a 30/03/2006, laborados na empresa Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época, possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.
- 20 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos especiais já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 95645036 – pág. 6), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (03/03/2008 – ID 95645035 – pág. 113), o autor alcançou **26 anos, 9 meses e 4 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
- 21 - O termo inicial da revisão do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03/03/2008), conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento do Relator, no sentido de fixá-lo na citação, eis que o PPP que comprovou a especialidade do labor foi emitido após a DER.
- 22 - Saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.
- 23 - Ressalte-se, ainda, que não há impossibilidade de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, como alegado pela autarquia; bem como não se trata de renúncia de benefício, com cômputo de períodos posteriores à data da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mas de concessão do benefício mais vantajoso, mediante o cômputo de períodos de labor exercidos sob condições especiais; portanto, não há que se falar em devolução de valores já percebidos pelo autor.
- 24 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo do autor não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo do autor, dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FIRMINO DE SOUZA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006091-05.2015.4.03.6130
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FIRMINO DE SOUZA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FIRMINO DE SOUZA BRAGA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 107302703 - Pág. 214/230), mantida em sede de embargos de declaração (ID 107302704 - Pág. 11/12), julgou improcedentes os pedidos, condenando a parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade enquanto mantidos os benefícios da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º do artigo 98 do CPC.

Em razões recursais (ID 107302704 - Pág. 15/27), pleiteia a reforma do *decisum*, ao argumento de que restou demonstrada a exposição a ruído acima dos limites de tolerância, nos períodos laborados nas empresas JARAGUÁ S/A e VOITH PAPER MAQ. E EQUIP. LTDA, fazendo jus à revisão pleiteada, com condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões do INSS (ID 107474956 - Pág. 03/09).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006091-05.2015.4.03.6130
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FIRMINO DE SOUZA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS RUBENS DE SOUZA - SP99653-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo como agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído superior aos limites de tolerância em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979.

Refere-se ao intervalo de **06/03/1972 a 29/11/1973**, laborado para a empresa "Jaraguá Equipamentos Industriais Ltda.", como ajudante, no setor de "calderaria pesada", o demandante colheu aos autos formulário DSS 8030 (ID 107302703 - Pág. 27), "avaliação para controle periódico das condições ambientais", emitido em outubro de 1987 e assinado por engenheiro de segurança do trabalho (ID 107302703 Pág. 28/96), no qual consta ruído variável de 80 a 112dB(A), e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107302703 - Pág. 131/132), emitido em 24/06/2015 e com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, o qual dá conta de ruído de 92dB(A).

Quanto ao lapso de **05/02/1974 a 13/06/1979**, trabalhado perante a empresa "Voith Paper Máquinas Equipamentos Ltda.", como ajudante, no setor de "fundição", o autor anexou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107302703 - Pág. 209), emitido em 10/12/2015 e com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, o qual dá conta de fragor de 89dB(A) e, no campo observações, a informação de que "as condições de trabalho existentes na época da realização do levantamento ambiental são consideradas iguais na época da prestação dos serviços pelo segurado. O tipo de trabalho, os equipamentos de trabalho e o layout das instalações não sofreram alterações até o período de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário 05/02/1974 a 13/06/1979 - Baseado no Laudo Ambiental de 1988, complexo F2, Cod 43, folha 5".

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, **reputo enquadrados como especiais todos os períodos vindicados, de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979**, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, sendo os documentos válidos e assinados por profissional legalmente habilitado.

Saliente-se que, a despeito de nas razões de inconformismo constar a data de início de labor na empresa "Voith Paper Máquinas Equipamentos Ltda." 05/02/1975, tem-se que se trata de verdadeiro erro material, conforme se infere da inicial e da planilha de cálculo elaborada pelo autor, nas quais constaram 05/02/1974 (data lançada na CTPS, CNIS e PPP).

Ressalta-se que os requisitos da "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermissão não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura, como ocorre nos autos.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 107302703 - Pág. 110/113), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/03/2005), o autor alcançou **35 anos, 11 meses e 22 dias** de contribuição, tendo direito, portanto, à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/03/2005), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial e do coeficiente de cálculo, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período pleiteado somente fora produzida posteriormente à data da concessão (05/09/2005).

Saliente-se que deve ser observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (04/09/2015).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sant'ctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, nos termos da Lei.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a reconhecer os períodos de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979 como especiais, convertendo-os em comum, e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (21/03/2005), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PPP'S COM INDICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS PELOS REGISTROS AMBIENTAIS E MONITORAÇÃO BIOLÓGICA. RECONHECIMENTO. REVISÃO DEVIDA. APOSENTADORIA INTEGRAL. DIB FIXADA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979.
- 16 - Referente ao intervalo de 06/03/1972 a 29/11/1973, laborado para a empresa "Jaraguá Equipamentos Industriais Ltda.", como ajudante, no setor de "caldearia pesada", o demandante coligiu aos autos formulário DSS 8030, "avaliação para controle periódico das condições ambientais", emitido em outubro de 1987 e assinado por engenheiro de segurança do trabalho, no qual consta ruído variável de 80 a 112dB(A), e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, emitido em 24/06/2015 e com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, o qual dá conta de ruído de 92dB(A).
- 17 - Quanto ao lapso de 05/02/1974 a 13/06/1979, trabalhado perante a empresa "Voith Paper Máquinas Equipamentos Ltda.", como ajudante, no setor de "fundição", o autor anexou Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, emitido em 10/12/2015 e com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, o qual dá conta de fragor de 89dB(A) e, no campo observações, a informação de que "as condições de trabalho existentes na época da realização do levantamento ambiental são consideradas iguais na época da prestação dos serviços pelo segurado. O tipo de trabalho, os equipamentos de trabalho e o layout das instalações não sofreram alterações até o período de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário 05/02/1974 a 13/06/1979 – Baseado no Laudo Ambiental de 1988, complexo F2, Cod 43, folha 5".
- 18 - Enquadrados como especiais todos os períodos vindicados, de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, sendo os documentos válidos e assinados por profissional legalmente habilitado.
- 19 - Saliente-se que, a despeito de nas razões de inconformismo constar a data de início de labor na empresa "Voith Paper Máquinas Equipamentos Ltda." 05/02/1975, tem-se que se trata de verdadeiro erro material, conforme se infere da inicial e da planilha de cálculo elaborada pelo autor, nas quais constaram 05/02/1974 (data lançada na CTPS, CNIS e PPP).
- 20 - Ressalta-se que os requisitos da "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura, como ocorre nos autos.
- 21 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/03/2005), o autor alcançou 35 anos, 11 meses e 22 dias de contribuição, tendo direito, portanto, à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

22 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/03/2005), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial e do coeficiente de cálculo, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado entendimento pessoal, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período pleiteado somente fora produzida posteriormente à data da concessão (05/09/2005).

23 - Saliente-se que deve ser observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (04/09/2015).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

27 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

28 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

29 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a reconhecer os períodos de 06/03/1972 a 29/11/1973 e 05/02/1974 a 13/06/1979 como especiais, convertendo-os em comum, e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (21/03/2005), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005891-46.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMOTEO DE LAIA

Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005891-46.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMOTEO DE LAIA

Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ TIMOTEO DE LAIA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 99463757 – págs. 122/127), proferida em 23/01/2017, julgou procedente o pedido inicial, “para o fim de: - Reconhecer como especial os períodos de 14/11/1997 a 13/04/2009 e 17/12/2010 a 27/04/2015. - Condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial ao autor, desde a data do requerimento administrativo feito em 01/06/2015, calculando o salário de benefício conforme o art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com alterações da Lei nº 9.876/99. - Condenar o INSS ao pagamento dessas prestações em atraso, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos. Juros de mora contados a partir da citação, incidem até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Juros e correção monetária devem seguir as regras dispostas no manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal. - Condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido (art. 86, par. único do CPC). O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ)”. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais (ID 99463757 – págs. 136/147), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor em razão da ausência de laudo técnico. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária fixada, para que seja aplicada a Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005891-46.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TIMOTEO DE LAIA

Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afiçurante suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 14/11/1997 a 13/04/2009 e de 17/12/2010 a 27/04/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2015).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs:

- no período de 14/11/1997 a 2004, laborado na empresa Dana Spicer Indústria e Comércio de Autopeças Ltda, o autor esteve exposto a agentes químicos, além de ruído de 92,5 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 45/46);

- no período de 2004 a 13/04/2009, laborado na empresa Dana Spicer Indústria e Comércio de Autopeças Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86,6 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 45/46); e

- no período de 17/12/2010 a 27/04/2015, laborado na empresa Parker Hannifin Indústria e Comércio Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 87 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 52/53).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 14/11/1997 a 13/04/2009 e de 17/12/2010 a 27/04/2015, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99463757 – pág. 87), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (01/06/2015 – ID 99463757 – pág. 29), o autor contava com **25 anos, 10 meses e 22 dias** de tempo total de atividade especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NADER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 14/11/1997 a 13/04/2009 e de 17/12/2010 a 27/04/2015 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2015).

12 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs: no período de 14/11/1997 a 2004, laborado na empresa Dana Spicer Indústria e Comércio de Autopeças Ltda, o autor esteve exposto a agentes químicos, além de ruído de 92,5 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 45/46); no período de 2004 a 13/04/2009, laborado na empresa Dana Spicer Indústria e Comércio de Autopeças Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86,6 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 45/46); e no período de 17/12/2010 a 27/04/2015, laborado na empresa Parker Hannifin Indústria e Comércio Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 87 dB(A) – PPP (ID 99463757 – págs. 52/53).

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 14/11/1997 a 13/04/2009 e de 17/12/2010 a 27/04/2015, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

14 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99463757 – pág. 87), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (01/06/2015 – ID 99463757 – pág. 29), o autor contava com **25 anos, 10 meses e 22 dias** de tempo total de atividade especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

18 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006212-34.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURILIO MUNHOZ

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

A questão referente à fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública (Tema 1.005), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp n. 1.761.874/SC, REsp n. 1.766.553/SC e REsp 1.751.667/RS, Min. Assusete Magalhães).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.005 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6191132-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SILVIA CRISTINA DOS SANTOS DA CUNHA, N. D. C. S.
REPRESENTANTE: SILVIA CRISTINA DOS SANTOS DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA LOPES - SP329319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - *“Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”*. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à transição de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.
Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.
P. I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURO HERMOGENES LOPES COVRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 760/1263

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURO HERMOGENES LOPES COVRE

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MAURO HERMOGENES LOPES COVRE, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período que alega laborado em condições especiais.

A r. sentença de ID 97927503 - fls. 107/116, julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor no pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais de ID 97927503 – fls. 119/132, postula a reforma do *decisum*, ao argumento de ser possível o enquadramento da especialidade no período de 29/04/1995 a 09/06/2013, fazendo jus à conversão de seu benefício em aposentadoria especial.

Intimado o INSS, transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-49.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MAURO HERMOGENES LOPES COVRE

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, DIB em 09/06/2013, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período que alega laborado em condições especiais.

Trata-se, em suma, de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei nº 5.890, de 08/06/1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo de inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

O demandante pretende o reconhecimento da especialidade de 29/04/1995 a 09/06/2013.

No que tange ao referido período, o PPP de ID 97927503 - fls. 47/48 comprova que o demandante exerceu a função de engenheiro e engenheiro especialista junto à Companhia Energética de São Paulo – CESP exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, o que permite a conversão por ele pretendida.

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e comrespaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades comalta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricitista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto n.º 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n.º 7.369/85 e pelo Decreto n.º 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região, AC n.º 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursuaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018).

Desto forma, à vista do conjunto probatório, **possível o enquadramento da especialidade em todo o período vindicado, de 29/04/1995 a 09/06/2013.**

Vale dizer, ainda, que o INSS reconheceu o labor especial do autor nos interregnos de 01/01/1983 a 17/06/1983, de 18/06/1986 a 30/12/1984, de 01/01/1985 a 30/07/1986, de 01/08/1986 a 28/02/1987, de 01/03/1987 a 31/12/1987 e de 16/01/1988 a 28/04/1995, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97927502 – fl. 40.

Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquelas já assim consideradas pelo próprio INSS (fls. 71, 76 e 150), verifica-se que o autor contava com **30 anos, 04 meses e 24 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião do requerimento administrativo (09/06/2013 – ID 97927502 – fls. 22/24), fazendo jus, portanto, à **aposentadoria especial** pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 09/06/2013 (ID 97927502 – fls. 22/24).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a especialidade do labor do autor de 29/04/1995 a 09/06/2013 e condenar o INSS na concessão do benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo 09/06/2013 (ID 97927502 – fls. 22/24, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO CONCEDIDA. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, DIB em 09/06/2013, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período que alega laborado em condições especiais.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído e calor, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiram do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - De acordo com a NR-15, da Portaria nº 3.214/78, de observância imperativa consoante determinam os Anexos IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, a insalubridade deve levar em consideração não só o IBUTG, mas também o tipo de atividade exercida (leve, moderada ou pesada), sendo que quanto mais dinâmica for a atividade, menor a intensidade de temperatura.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.
- 14 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - O demandante pretende o reconhecimento da especialidade de 29/04/1995 a 09/06/2013. No que tange ao referido período, o PPP de ID 97927503 - fls. 47/48 comprova que o demandante exerceu a função de engenheiro e engenheiro especialista junto à Companhia Energética de São Paulo - CESP exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, o que permite a conversão por ele pretendida. A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.
- 16 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Desta forma, à vista do conjunto probatório, **possível o enquadramento da especialidade em todo o período vindicado, de 29/04/1995 a 09/06/2013.**
- 17 - Vale dizer, ainda, que o INSS reconheceu o labor especial do autor nos interregnos de 01/01/1983 a 17/06/1983, de 18/06/1986 a 30/12/1984, de 01/01/1985 a 30/07/1986, de 01/08/1986 a 28/02/1987, de 01/03/1987 a 31/12/1987 e de 16/01/1988 a 28/04/1995, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97927502 - fl. 40.
- 18 - Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquelas já assim consideradas pelo próprio INSS (fls. 71, 76 e 150), verifica-se que o autor contava com **30 anos, 04 meses e 24 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião do requerimento administrativo (09/06/2013 - ID 97927502 - fls. 22/24), fazendo jus, portanto, à **aposentadoria especial** pleiteada.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 09/06/2013 (ID 97927502 - fls. 22/24).
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 23 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agravando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.
- 24 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- 25 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para reconhecer a especialidade do labor do autor de 29/04/1995 a 09/06/2013 e condenar o INSS na concessão do benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo 09/06/2013 (ID 97927502 - fls. 22/24, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153742-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GIOVANNA JORDAO BATTISTA

Advogado do(a) APELADO: ANA RITA PEREIRA DOS SANTOS - SP331221-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 896):

Tema nº 896 - “Proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva firmada pela Primeira Seção relativa ao Tema 896/STJ, quanto ao critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão”. Precedentes: REsp n. 1.842.985/PR e REsp n. 1.842.974/PR.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação de recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.
Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.
P. I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008491-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GERSON ATAIDE

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008491-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GERSON ATAIDE

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por ANTÔNIO GERSON ATAÍDE, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando o reconhecimento de labor com anotação em CTPS e de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 95644247 – págs. 116/122), proferida em 04/09/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a: “I) AVERBAR o período em que o autor trabalhou com registro em CTPS de 01/01/1977 a 31/08/1982; II) AVERBAR como especiais os seguintes períodos de trabalho: a) de 15/06/1984 a 24/10/1984, em razão do exercício de atividade rural em agropecuária; b) de 01/07/1989 a 30/04/1993, em razão do exercício da atividade de motorista de caminhão de carga; c) de 23/04/1987 a 30/06/1989 e de 01/05/1993 a 04/03/1997, em razão da exposição ao agente ruído”; com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação (28/09/2012), caso preenchidos os requisitos para obter o benefício ou, a partir da data em que os requisitos forem atendidos, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 95644247 – págs. 127/129), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor nos períodos de 23/07/1987 a 30/06/1989, de 01/07/1989 a 30/04/1993 e de 01/05/1993 a 30/04/1999, eis que o PPP apresentado foi emitido pela empresa Raízen Energia S/A e o autor laborou na empresa Ipaussu Agropecuária Ltda, impossibilitando o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais.

Por sua vez, o autor (ID 95644039 – págs. 18/31) requer a fixação da correção monetária com base no índice INPC, e a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008491-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO GERSON ATAIDE

Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, cumpre destacar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu períodos de labor comum e especiais e determinou que o INSS concedesse a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação, caso preenchidos todos os requisitos legais ou, alternativamente, na data em que preenchidos os requisitos.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial; além de sentença *ultra petita*, eis que não há pedido de reafirmação da DER; restando, assim, violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir."

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, **passo ao exame do mérito da demanda.**

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **a direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não **infirmam o cômputo diferenciado**. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do período de 01/01/1977 a 31/08/1982, anotado em CTPS; bem como da especialidade do labor nos períodos de 15/06/1984 a 24/10/1984, de 01/07/1989 a 30/04/1993, de 23/07/1987 a 30/06/1989, de 01/05/1993 a 30/04/1999, de 02/05/2002 a 19/11/2002, de 22/04/2003 a 11/11/2003 e de 18/03/2004 a 14/04/2004; com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da primeira tentativa de agendamento, ou seja, desde 03/07/2012.

No período de **15/06/1984 a 24/10/1984**, consoante CTPS (ID 95644246 – pág. 31), o autor desempenhou a atividade de "trabalhador rural", em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da substância exata ao código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária").

Ademais, a atividade exercida **exclusivamente na lavoura**, é absolutamente incompatível com a ideia de especialidade. Neste sentido, aliás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ e desta Eg. 7ª Turma, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EMANÁLISE.

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.

2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam protegê-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.

3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exercem seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 13/03/2013 e AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 09/11/2011.

4. Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).

(REsp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 22/10/2015).

"(...) - Na presente hipótese, não há possibilidade de estender a natureza especial a qualquer trabalhador no meio rural, pois a simples sujeição às intempéries da natureza, não caracteriza o labor no campo como insalubre ou perigoso. - Para o enquadramento da atividade rural como especial na situação prevista no código 2.2.1. do anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, necessária comprovação do exercício da atividade rural, vinculado ao regime urbano, como empregado em empresa na agroindústria, agro-comércio ou agropecuária, desde que comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos, nos moldes da legislação vigente na época da prestação de serviço, não sendo este o caso em questão..." (APELREEX 0034200-19.2002.4.03.9999, Rel. Des. Ed. FAUSTO DE SANCTIS, j. 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 - grifos nossos).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95644246 – pág. 72/73), nos períodos laborados na empresa Raizen Energia S/A (Ipaussu Agropecuária Ltda – ID 95644039 – pág. 9):

- de **23/07/1987 a 30/06/1989**, o autor esteve exposto a ruído de 87,3 dB(A);
- de **01/07/1989 a 30/04/1993**, dirigiu caminhão Dodge 950, Mercedes-Benz 2220 e Mercedes-Benz 2325; e
- de **01/05/1993 a 30/04/1999**, esteve exposto a ruído de 83,7 dB(A), além de substâncias compostas ou produtos químicos em geral.

Ressalte-se que referido PPP não traz a informação do profissional legalmente habilitado responsável pelo registro ambiental e, diante da ausência de laudo técnico, impossível o reconhecimento da especialidade do labor em razão do agente agressivo ruído. Em relação aos agentes químicos, observa-se que, mesmo no período em que não era necessário laudo técnico ou PPP para sua comprovação, inviável o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, em razão da descrição genérica apresentada.

Possível, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de **01/07/1989 a 30/04/1993**, em que o autor exerceu o cargo de motorista de caminhão, atividade enquadrada no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

No tocante aos períodos de **02/05/2002 a 19/11/2002, de 22/04/2003 a 11/11/2003 e de 18/03/2004 a 14/04/2004**, laborados na empresa Padoveze Transportes Ltda, conforme PPP (ID 95644246 – págs. 74/75), o autor esteve exposto a "poeira mineral"; assim, em razão da impossibilidade de se saber se a poeira foi proveniente de algum agente enquadrado como nocivo pelos Decretos acima mencionados, inviável o reconhecimento da especialidade do labor.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No tocante ao período de **01/01/1977 a 31/08/1982**, laborado para Aquino Rosso (ID 95644246 – pág. 31), é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HABIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - **As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.**

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC n.º 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC n.º 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC n.º 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC n.º 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional n.º 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC n.º 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo ao período comum anotado em CTPS e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95644247 – págs. 30/31); constata-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **22 anos, 9 meses e 18 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (03/08/2012 – ID 95644246 – pag. 4), o autor contava com **34 anos, 10 meses e 1 dia** de tempo total de atividade; assim, apesar de ter cumprido o "pedágio", não havia cumprido o requisito etário necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido inicial**, para reconhecer o labor comum anotado em CTPS, no período de 01/01/1977 a 31/08/1982, bem como a especialidade do labor no período de 01/07/1989 a 30/04/1993, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando **prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo do autor**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL E **ULTRA PETITA** ANULADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. LABOR COMUM ANOTADO EM CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR PREJUDICADOS.

1 - Cumpre destacar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu períodos de labor comum e especiais e determinou que o INSS concedesse a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação, caso preenchidos todos os requisitos legais ou, alternativamente, na data em que preenchidos os requisitos. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial; além de sentença *ultra petita*, eis que não há pedido de reafirmação da DER; restando, assim, violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

3 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

4 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, **passa-se ao exame do mérito da demanda**.

5 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - Pretende o autor o reconhecimento do período de 01/01/1977 a 31/08/1982, anotado em CTPS; bem como da especialidade do labor nos períodos de 15/06/1984 a 24/10/1984, de 01/07/1989 a 30/04/1993, de 23/07/1987 a 30/06/1989, de 01/05/1993 a 30/04/1999, de 02/05/2002 a 19/11/2002, de 22/04/2003 a 11/11/2003 e de 18/03/2004 a 14/04/2004; com concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da primeira tentativa de agendamento, ou seja, desde 03/07/2012.

14 - No período de **15/06/1984 a 24/10/1984**, consoante CTPS (ID 95644246 – pag. 31), o autor desempenhou a atividade de "trabalhador rural", em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da substância exata ao código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária").

15 - A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é absolutamente incompatível com a ideia de especialidade. Precedentes.

16 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95644246 – pag. 72/73), nos períodos laborados na empresa Raizen Energia S/A (Ipaussu Agropecuária Ltda – ID 95644039 – pag. 9): **de 23/07/1987 a 30/06/1989**, o autor esteve exposto a ruído de 87,3 dB(A); **de 01/07/1989 a 30/04/1993**, dirigiu caminhão Dodge 950, Mercedes-Benz 2220 e Mercedes-Benz 2325; e **de 01/05/1993 a 30/04/1999**, esteve exposto a ruído de 83,7 dB(A), além de substâncias compostas ou produtos químicos em geral.

17 - Ressalte-se que referido PPP não traz a informação do profissional legalmente habilitado responsável pelo registro ambiental e, diante da ausência de laudo técnico, impossível o reconhecimento da especialidade do labor em razão do agente agressivo ruído. Em relação aos agentes químicos, observa-se que, mesmo no período em que não era necessário laudo técnico ou PPP para sua comprovação, inviável o reconhecimento do labor exercido em condições especiais, em razão da descrição genérica apresentada.

18 - Possível, entretanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/07/1989 a 30/04/1993**, em que o autor exerceu o cargo de motorista de caminhão, atividade enquadrada no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

19 - No tocante aos períodos **de 02/05/2002 a 19/11/2002, de 22/04/2003 a 11/11/2003 e de 18/03/2004 a 14/04/2004**, laborados na empresa Padoveze Transportes Ltda, conforme PPP (ID 95644246 – págs. 74/75), o autor esteve exposto a "poeira mineral"; assim, em razão da impossibilidade de se saber se a poeira foi proveniente de algum agente enquadrado como nocivo pelos Decretos acima mencionados, inviável o reconhecimento da especialidade do labor.

20 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21 - No tocante ao período de 01/01/1977 a 31/08/1982, laborado para Aquino Rosso (ID 95644246 – pág. 31), é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

22 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão.

23 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

24 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo ao período comum anotado em CTPS e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95644247 – págs. 30/31); constata-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **22 anos, 9 meses e 18 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

26 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do ajuizamento da ação (03/08/2012 – ID 95644246 – pág. 4), o autor contava com **34 anos, 10 meses e 1 dia** de tempo total de atividade; assim, apesar de ter cumprido o "pedágio", não havia cumprido o requisito etário necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

27 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

28 - Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

29 - Sentença anulada. Apelação do INSS e recurso adesivo do autor prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer o labor comum anotado em CTPS, no período de 01/01/1977 a 31/08/1982, bem como a especialidade do labor no período de 01/07/1989 a 30/04/1993, além de determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; restando prejudicados a apelação do INSS e o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005622-14.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALMI SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Altere-se a classe processual para o tipo de benefício pretendido, qual seja, aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000491-04.2014.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000491-04.2014.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquela, objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez dele decorrente, de acordo com o disposto no art. 29, II, da Lei de Benefícios, bem como mediante a consideração da remuneração integral auferida e a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício.

A r. sentença (ID 105274862 - Pág. 15/18) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença da parte autora e da aposentadoria por invalidez derivada, levando em conta a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, conforme previsto no art. 29, II, da Lei 8.213/91, e a pagar os atrasados, respeitada a prescrição quinquenal, com atualização monetária e juros de mora nos termos da Resolução nº 267/2013 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor dos atrasados devidos até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 105274862 - Pág. 21/25), a parte autora postula a majoração da verba honorária.

Por sua vez, o INSS (ID 105274862 - Pág. 28/46), preliminarmente, pugna pelo reconhecimento da falta de interesse de agir, considerando a transação efetivada nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183 ou, "em atenção ao princípio da eventualidade, requer a suspensão do feito até que o objeto da ação seja completamente exaurido, isto é, até que seja empreendido o pagamento pela via administrativa, na forma do cronograma do acordo homologado na Ação Civil Pública nº 00023205920124036183". No mérito, sustenta que o cálculo da renda mensal inicial do benefício foi feito de forma correta, eis que de acordo com o determinado na Medida Provisória 242/2005, de modo que de rigor a improcedência do pleito. Subsidiariamente, postula "que a verba honorária seja fixada da forma e com a moderação prevista no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e observando a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, fixando-a até o limite de 5% (cinco por cento) da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas", a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e, por fim, seja determinada a compensação das parcelas recebidas sob o mesmo título na esfera administrativa. Prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000491-04.2014.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

APELADO: MEIRIAM VIEIRA CARDOSO VELISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABEL CRISTINA COSTA ARAIAS ALENCAR DORES - SP99327-N

Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença da parte autora e de aposentadoria por invalidez derivada, nos termos do disposto no art. 29, II, da Lei 8.213/91, bem como no pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* expressamente não analisou pedido formulado na inicial, no tocante à revisão da renda mensal inicial mediante a consideração da remuneração integral auferida e a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise dos pedidos expressamente formulados na inicial, porém não enfrentados pelo *decisum*.

No que tange ao recurso de apelação da parte autora, relativo à majoração da verba honorária, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso exclusivamente insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agrado de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agrado de Instrumento quanto o presente Agrado Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agrado de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agrado Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativas a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Igualmente, no tocante à apelação do INSS, não conheço do pleito de "que a verba honorária seja fixada da forma e com a moderação prevista no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e observando a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, fixando-a até o limite de 5% (cinco por cento) da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas", eis que a questão foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado, caracterizando-se a falta de interesse recursal neste particular.

Relativamente à revisão da renda mensal inicial do benefício de acordo com o disposto no art. 29, II, da Lei de Benefícios, acolho a preliminar autárquica de ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.

Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada em 29.10.2014, posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob nº 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da forma de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor:

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior; quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva."

Quanto ao ponto, leciona Ada Pellegrini Grinover:

"[...] No tocante à demanda que envolve a tutela de direitos difusos e coletivos, indivisíveis por natureza, a coisa julgada não pode senão atuar erga omnes. A satisfação do interesse de um dos membros da coletividade significa inelutavelmente a satisfação dos interesses de todos os outros; assim como a negação do interesse de um indica a mesma negação para todos os outros.

Mas essa coisa julgada erga omnes pode ter um temperamento, como ocorre em alguns países ibero-americanos: em caso de rejeição da demanda coletiva, por insuficiência de provas, a sentença não faz coisa julgada, e ação idêntica pode ser reproposta com base em provas novas (por outro legitimado, segundo a doutrina de Portugal e Costa Rica – esta sobre o Projeto –, ou até pelo mesmo legitimado, segundo a doutrina brasileira). [...]

É no campo da coisa julgada nos processos coletivos em defesa de direitos individuais homogêneos que as posições dos países de civil law se bifurcam vistosamente. De um lado, os países ibero-americanos – com exceção da Colômbia, de Portugal e da Província Argentina de Catamarca –, que adotam a técnica da coisa julgada secundum eventum litis.

[...] Levando em consideração a falta de informação e de conscientização a respeito de seus direitos de grandes parcelas da população, a dificuldade de comunicação, a distância e a precariedade dos meios de transporte, a dificuldade de acesso à justiça, as barreiras para a contratação de um advogado, esses países (com exceção da Colômbia e de Portugal) descartam seja o opt in, seja o opt out, seguindo linha completamente diferente da supratracada: a linha da coisa julgada secundum eventum litis, só para beneficiar, mas não para prejudicar os membros do grupo. Ou seja, a coisa julgada, no plano coletivo, atua erga omnes, tanto em caso de acolhimento como de rejeição da demanda, impedindo que novo processo coletivo seja intentado por qualquer legitimado. Mas, no plano das pretensões individuais, a coisa julgada favorável pode ser imediatamente aproveitada, passando-se à liquidação e execução da sentença, enquanto a coisa julgada desfavorável não impede ações individuais, a título pessoal, dos membros do grupo. [...] (in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto: direito material e processo coletivo. 12. ed. rev. atual. reformulada. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Título III - Da Defesa do Consumidor em Juízo, Processo Coletivo e Processo Individual, III – Direito Processual Coletivo, 4.2.7, 4.2.8 e 4.2.8.4)

Assim, tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser intentadas novas ações de natureza coletiva ou individual.

Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.

Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.

Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são *erga omnes*, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada.

Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto decidido, definitivamente, na ação coletiva.

Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo.

Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.

Desta sorte, no ponto, nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos *erga omnes* da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIORMENTE AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0002320-59.2012.4.03.6183. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONSECTÁRIOS LEGAIS. - Na hipótese, o objeto é a revisão do benefício de auxílio-doença previdenciário convertido em aposentadoria por invalidez, com a exclusão dos 20% menores salários-de-contribuição em observância ao art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. - Homologação, por sentença, do acordo celebrado nos autos da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, transitada em julgado em 05/09/2012, cujo objeto compreende a revisão dos benefícios previdenciários nos termos do Art. 29, II, da Lei 8.213/91. - No caso dos autos, a parte autora é carecedora da ação, por ter ajuizado o feito, posteriormente ao trânsito em julgado da Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.4.03.6183, sendo, de rigor, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC (Lei nº 13.105/15). - Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015. - Extinção do processo, sem julgamento do mérito. -Apelação da parte autora prejudicada." (TRF3, 9ª Turma, ApCiv 00023262020194039999, relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, Dje 19.06.2019)

Quanto aos pleitos de revisão da renda mensal inicial, mediante a consideração da "remuneração integral, consistentes em salários, horas extras e outras vantagens, com os acréscimos legais" e aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, não logrou a demandante demonstrar eventual equívoco da Autarquia.

Dispõe o art. 61 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, *in verbis*:

"Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei".

O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDel nos EDel nos EDel nos EDel no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

Assim, diante da documentação acostada nos autos, verifico que a autora elaborou alegações genéricas sem qualquer supedâneo probatório, não tendo se desincumbido da prova dos fatos constitutivos de seu suposto direito (art. 333, I, CPC).

Desta feita, não tendo a demandante coligido provas aptas a comprovar o erro autárquico, ônus que lhe competia, inviável o reconhecimento das referidas pretensões.

Por conseguinte, condeno a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, não conheço da apelação da parte autora, conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, acolho a preliminar de falta de interesse processual, para, em relação ao pleito de revisão com base no art. 29, II, da Lei 8.213/91, reformar a sentença e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, e dou provimento à remessa necessária, tida por submetida, para integrar a r. sentença, *citra petita*, e julgar improcedentes os pedidos de revisão da renda mensal inicial, mediante a consideração da remuneração integral auferida e aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA e *CITRA PETITA*. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. APELAÇÃO DO INSS. ALTERAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ART. 29, II, DA LEI Nº 8.213/91. TRANSAÇÃO CELEBRADA NO BOJO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFEITO *ERGA OMNES* DA COISA JULGADA MATERIAL COLETIVA DE PROCEDÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. REVISÃO MEDIANTE A CONSIDERAÇÃO DA REMUNERAÇÃO INTEGRAL AUFERIDA. APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE 100% SOBRE O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE CONJUNTO PROBATÓRIO. ÔNUS DA PROVA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PRELIMINAR ACOLHIDA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PROVIDA. VERBA HONORÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença da parte autora e de aposentadoria por invalidez derivada, nos termos do disposto no art. 29, II, da Lei 8.213/91, bem como no pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Em sua decisão, o MM. Juiz a quo expressamente não analisou pedido formulado na inicial, no tocante à revisão da renda mensal inicial mediante a consideração da remuneração integral auferida e a aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.
- 4 - Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise dos pedidos expressamente formulados na inicial, porém não enfrentados pelo *decisum*.
- 5 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".
- 6 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 7 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência como prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 8 - Versando o presente recurso, exclusivamente, insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.
- 9 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 10 - No tocante à apelação do INSS, não conhecido o pleito de "que a verba honorária seja fixada da forma e com a moderação prevista no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e observando a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, fixando-a até o limite de 5% (cinco por cento) da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas", eis que a questão foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado, caracterizando-se a falta de interesse recursal neste particular.
- 11 - Relativamente à revisão da renda mensal inicial do benefício de acordo com o disposto no art. 29, II, da Lei de Benefícios, acolho a preliminar autárquica de ausência de interesse processual, posto ser desnecessário provimento jurisdicional a respeito da questão trazida a juízo.
- 12 - Verifica-se que a presente demanda foi ajuizada, posteriormente à formação, em 05.09.2012, da coisa julgada material de natureza coletiva nos autos da Ação Civil Pública autuada sob n.º 0002320-59.2012.4.03.6183, que favoreceu todos os beneficiários de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, bem como pensões por morte decorrentes destes, a fim de que lhes fosse revista a renda mensal inicial com a aplicação da fórmula de cálculo nos estritos termos do artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, nos casos em que não se adotou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.
- 13 - Na tutela dos direitos coletivos, verifica-se que o legislador pátrio adotou o critério da coisa julgada *secundum eventum litis*, conforme regras estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor (artigos 103 e 104).
- 14 - Tem-se que, a depender do resultado da demanda coletiva, poderão ou não ser intentadas novas ações de natureza coletiva ou individual. Disto decorre que o ajuizamento de ação de natureza coletiva não obsta que os titulares dos respectivos interesses e direitos proponham demandas individuais.
- 15 - Ajuizadas previamente ou no curso da ação coletiva, os autores das ações individuais poderão optar por (1) requerer a suspensão de sua tramitação, a fim de que lhes seja estendida a solução proferida na demanda coletiva, ou (2) prosseguir individualmente, situação em que não poderão ser beneficiados por eventual solução favorável da demanda coletiva.
- 16 - Contudo, uma vez formada a coisa julgada material coletiva de procedência, seus efeitos são *erga omnes*, isto é, aplicam-se a todos os integrantes da coletividade então representada. Assim, resta vedada a incursão judicial individualizada, de natureza cognitiva, relacionada àquele direito demandado de forma coletiva, dado que todos os indivíduos se sujeitam ao quanto decidido, definitivamente, na ação coletiva. Cabe aos indivíduos, conforme o caso, promover a execução individual do julgado coletivo. Entender-se de forma diversa esvaziaria não só a norma jurídica, como a própria proteção coletiva de direitos, de sua finalidade.
- 17 - No ponto, nada há a decidir no caso concreto, eis que a parte autora, no momento da propositura desta ação individual, já tinha seu direito reconhecido judicialmente, encontrando-se, todavia, submetida aos efeitos *erga omnes* da coisa julgada material de natureza coletiva, em toda sua extensão.
- 18 - Quanto aos pleitos de revisão da renda mensal inicial, mediante a consideração da "remuneração integral, consistentes em salários, horas extras e outras vantagens, com os acréscimos legais" e aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, não logrou a demandante demonstrar eventual equívoco da Autarquia.
- 19 - Dispõe o art. 61 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, *in verbis*: "Art. 61. O auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei".
- 20 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. Precedentes.
- 21 - Assim, diante da documentação acostada nos autos, verifica-se que a autora elaborou alegações genéricas sem qualquer supedâneo probatório, não tendo se desincumbido da prova dos fatos constitutivos de seu suposto direito (art. 333, I, CPC). Desta feita, não tendo a demandante coligido provas aptas a comprovar o erro autárquico, ônus que lhe competia, inviável o reconhecimento das referidas pretensões.
- 22 - Condenação da autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 23 - Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, acolhida a preliminar. Remessa necessária, tida por submetida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, acolher a preliminar de falta de interesse processual, para, em relação ao pleito de revisão com base no art. 29, II, da Lei 8.213/91, reformar a sentença e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, a teor dos artigos 267, VI, do CPC/1973 e 485, VI do CPC/2015, e dar provimento à remessa necessária, tida por submetida, para integrar a r. sentença, *citra petita*, e julgar improcedentes os pedidos de revisão da renda mensal inicial, mediante a consideração da remuneração integral auferida e aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário de benefício, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042271-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SOARES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

APELADO: JOAO SOARES PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042271-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SOARES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

APELADO: JOAO SOARES PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por JOÃO SOARES PEREIRA, em ação ajuizada por este, objetivando o recálculo de seu benefício previdenciário, segundo sistemática mais vantajosa.

A r. sentença (ID 107476775 - Pág. 93/96) julgou procedente o pedido inicial, para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, “considerando como termo inicial para o cálculo a data em que o autor reuniu todos os requisitos para aposentadoria por tempo de contribuição, ou seja, no mês de julho de 2003”, bem como a pagar as diferenças decorrentes da revisão, de uma única vez, observada a prescrição quinquenal. Consignou que os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados com base no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das diferenças apuradas, considerando-se as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do §4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 107476775 - Pág. 101/112), o INSS alega, preliminarmente, a decadência do pleito revisional. No mérito, postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora busca a desaposentação, com a concessão de benefício com data de início diversa, o que não é permitido pelo ordenamento jurídico, eis que vedada a renúncia à aposentadoria. Acrescenta, ainda, inexistir qualquer ilegalidade, eis que “a lei a ser observada é a vigente ao tempo do requerimento e da consequente concessão do benefício”.

Por sua vez, o demandante postula a revisão do benefício conforme a data de início indicada na emenda da inicial, qual seja, junho de 2004 (ID 107476775 - Pág. 117/119).

Contrarrazões apenas do INSS (ID 107476775 - Pág. 123).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042271-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SOARES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

APELADO: JOAO SOARES PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIOGENES TORRES BERNARDINO - SP171886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/01/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, considerando a data em que implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria (junho de 2003), bem como no pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária e juros de mora.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso.

Consigno, de início, que não há que se falar em decadência no caso em apreço.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPTS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U. 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.
11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.
2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.
3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.
4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.
5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.
6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.
7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Cabe ressaltar que a tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE atuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decenal inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: *"Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decurso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas"* (g.n.).

Segundo revela a carta de concessão (ID 107476775 - Pág. 11), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 16/09/2011, foi concedida em 13/10/2011 e teve sua DIB fixada na DER.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial *"a contar do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisito; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo"*.

No presente caso, esta demanda foi proposta no ano de 2013. No entanto, o termo final da contagem do prazo decenal ocorreria apenas em 2021. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.

Indo adiante, refuto a alegação do ente autárquico de que a parte autora visa a "desaposentação", isto porque não se trata de renúncia de benefício para obtenção de outro mais vantajoso, com o aproveitamento de contribuições vertidas após a aposentação, mas, ao contrário, de recálculo do benefício segundo as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos para a sua concessão.

Sobre o ponto, registro que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.501/RS, sob o instituto da repercussão geral, pela possibilidade do segurado fruir o melhor benefício previdenciário possível (tese do direito adquirido à melhor prestação previdenciária). O precedente citado restou assim entendido, *in verbis*:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decurso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, suscitadas pela maioria."

(STF, Pleno, RE nº 630.501/RS, rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJe 26.08.2013).

O ordenamento jurídico pátrio assegura, portanto, ao demandante o direito adquirido ao cálculo do benefício pela sistemática mais vantajosa.

Dessa forma, merece acolhimento o pleito formulado pelo autor na exordial, a fim de que lhe seja assegurado o direito de opção pelo benefício que considera mais vantajoso, isto é, aquele que teria obtido caso tivesse efetuado o requerimento da aposentadoria na data apontada na emenda da exordial, isto é, 19/06/2004, haja vista o preenchimento dos requisitos necessários à fruição da benesse em indicada data, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (ID 107476775 - Pág. 67/68), no qual o tempo foi computado até 31/05/2003 (última contribuição vertida aos cofres da Previdência), de modo que se infere que naquela data fazia jus o requerente ao benefício de aposentadoria na modalidade proporcional.

Neste sentido, já se posicionou este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO À MELHOR FORMA DE CÁLCULO. - Na trilha da orientação desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não se concebe a remessa de ofício, anteriormente prevista no art. 475, inciso II, do antigo CPC, e atualmente no artigo 496 do NCP, por ser providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença. É descabida, portanto, em fase de execução da sentença, prevalecendo a disposição do art. 1.012, III, do Novo Código de Processo Civil. - O Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário 630.501, com Repercussão Geral reconhecida, e, por maioria, nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (relatora) decidiu ser possível ao segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) postular a revisão do seu benefício para o dia em que o cálculo lhe for mais favorável. - Nada impede que, mesmo tendo o título judicial fixado a DIB em 27/08/1998, a RMI seja calculada tomando-se como data do início do cálculo a "Data de Implementação das Condições Necessárias à Concessão do Benefício - DICB", ou seja, in casu, a data na qual completou 35 anos de tempo de serviço (24/07/1990), sem que essa forma de cálculo caracterize ofensa à coisa julgada. - Forma de cálculo que encontra previsão expressa na IN nº 45/2010 do INSS, consoante seus artigos 158, V, e 193, caput, e incisos I e II, e autorização no artigo 122 da Lei nº 8.213/91. - Não obstante a RCAL desta E. Corte ter apurado valor superior ao pretendido pelo autor, utilizando a mesma forma de cálculo, a execução deverá prosseguir nos moldes acolhidos pela sentença, ora mantida, eis que, além do princípio do non reformatio in pejus, a jurisprudência é pacífica no sentido de que, por força do princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado, ele está impedido de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do antigo Código de Processo Civil, que guardam correspondência com os artigos 141 e 492 do NCP. - Sentença que fixou a renda mensal atual do autor em R\$ 1.572,54, o valor dos atrasados em R\$ 266.448,69, e os honorários advocatícios em R\$ 11.909,47, para maio de 2013, mantida. - Apelo improvido.

(ApCiv 0002552-08.2013.4.03.6128, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2016.) (grifos nossos)

Observe, contudo, que, no voto proferido pela Relatora, Excelentíssima Ministra Ellen Gracie, houve expressa ressalva às pretensões que implicassem a utilização de regimes híbridos de cálculo, isto é, mesclando os elementos mais vantajosos das sistemáticas vigentes em épocas distintas. É o que se depreende do excerto que segue:

"O que este Supremo Tribunal Federal não reconhece é o direito adquirido a regime jurídico, ou seja, não considera abrangido pela garantia constitucional a proteção de simples expectativas de direito.

Também não admite a combinação dos aspectos mais benéficos de cada lei com vista à criação de regimes híbridos.

Efetivamente, resta consolidado que não há direito adquirido a regime jurídico de modo a tutelar simples expectativas e que não é possível combinar regimes para colher o melhor de cada qual (AgregAI 655.393, Min. Cármen Lúcia, set/09; AI 654.807, de minha relatoria, jun/09) ou pretender submeter à lei antiga fatos posteriores à lei nova ("Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição." Pleno, RE 575.089, Ricardo Lewandowski, set/08)." (destaques não originais)

Ao optar, portanto, pela aposentadoria por tempo de contribuição, cujos requisitos haviam sido implementados em 19/06/2004, deve o autor se submeter integralmente às regras para aposentadoria então vigentes, na justa medida em que a possibilidade de utilização de regimes híbridos de cálculo restou expressamente afastada no julgado que norteia a solução da controvérsia em análise (de observância obrigatória sob o pálio do art. 927, III, do CPC).

Em outras palavras, o recálculo da renda mensal do benefício deverá obedecer à legislação vigente em 19/06/2004, bem como o tempo de serviço apurado até essa data.

Neste diapasão, já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DEFERIDA COM A CONSIDERAÇÃO DE TEMPO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES. 1. O segurado que completar os requisitos necessários à aposentadoria antes de 29/11/1999 (início da vigência da Lei n. 9.876/99) terá direito a uma RMI calculada com base na média dos 36 últimos salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses (redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91), não se cogitando da aplicação do "fator previdenciário", conforme expressamente garantido pelo art. 6º da respectiva Lei. 2. Completando o segurado os requisitos da aposentadoria já na vigência da Lei n. 9.876/99 (em vigor desde 29.11.1999), o período básico do cálculo (PBC) estender-se-á por todo o período contributivo, excluindo-se a média aritmética dos 80% maiores salários de contribuição, a qual será multiplicada pelo "fator previdenciário" (Lei n.8.213/91, art. 29, I e § 7º). 3. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que é vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício no que diz respeito ao limite do salário de contribuição (Lei 6.950/81) e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91 no tocante ao critério de atualização dos salários de contribuição. Agravo regimental improvido. (AGARESP 201500029316, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 09/03/2015. DTPB:.) (grifos nossos)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/09/2011), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar invocada e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS, dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer-lhe o direito ao recálculo de seu benefício previdenciário, considerando a data de 19/06/2004, e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por subme-tida**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. DECADÊNCIA AFASTADA. INEXISTÊNCIA DE DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. STF. RE 630.501/RS. UTILIZAÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO DA NOVA RMI. DATA EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A r. sentença condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, considerando a data em que implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria (junho de 2003), bem como no pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária e juros de mora.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

3 - O objeto da presente ação traduz-se, em suma, no reconhecimento de direito adquirido a benefício previdenciário mais vantajoso.

4 - O Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

5 - O C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional.

6 - A tese delimitada pelo C. STJ se alinhou ao entendimento da Corte Suprema que, no julgamento de questão com repercussão geral reconhecida no RE autuado sob nº 630.501/RS, determinou a observância do prazo decadencial inclusive na hipótese de revisão do ato concessório para observância do direito de opção ao benefício mais favorável, em caso de direito adquirido segundo diversos regramentos jurídicos: "Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas".

7 - Segundo revela a carta de concessão, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 16/09/2011, foi concedida em 13/10/2011 e teve sua DIB fixada na DER.

8 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo".

9 - No presente caso, esta demanda foi proposta no ano de 2013. No entanto, o termo final da contagem do prazo decenal ocorreria apenas em 2021. Assim, aplicando-se o entendimento consagrado pelo C. STF e confirmado pelo C. STJ nos julgados acima mencionados, não há que se falar em decadência do suposto direito ora pleiteado.

10 - Refutada a alegação do ente autárquico de que a parte autora visa a "desaposentação", isto porque não se trata de renúncia de benefício para obtenção de outro mais vantajoso, com o aproveitamento de contribuições vertidas após a aposentação, mas, ao contrário, de recálculo do benefício segundo as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos para a sua concessão.

11 - O Supremo Tribunal Federal manifestou-se no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.501/RS, sob o instituto da repercussão geral, pela possibilidade do segurado fruir o melhor benefício previdenciário possível (tese do direito adquirido à melhor prestação previdenciária).

12 - O ordenamento jurídico pátrio assegura, portanto, ao demandante o direito adquirido ao cálculo do benefício pela sistemática mais vantajosa.

13 - Dessa forma, merece acolhimento o pleito formulado pelo autor na exordial, a fim de que lhe seja assegurado o direito de opção pelo benefício que considera mais vantajoso, isto é, aquele que teria obtido caso tivesse efetuado o requerimento da aposentadoria na data apontada na emenda da exordial, isto é, 19/06/2004, haja vista o preenchimento dos requisitos necessários à fruição da benesse em indicada data, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, no qual o tempo foi computado até 31/05/2003 (última contribuição vertida aos cofres da Previdência), de modo que se infere que naquela data já fiz jus o requerente ao benefício de aposentadoria na modalidade proporcional.

14 - No voto proferido pela Relatora, Excelentíssima Ministra Ellen Gracie, houve expressa ressalva às pretensões que implicassem a utilização de regimes híbridos de cálculo, isto é, mesclando os elementos mais vantajosos das sistemáticas vigentes em épocas distintas. Ao optar, portanto, pela aposentadoria por tempo de contribuição, cujos requisitos haviam sido implementados em 19/06/2004, deve o autor se submeter integralmente às regras para aposentadoria então vigentes, na justa medida em que a possibilidade de utilização de regimes híbridos de cálculo restou expressamente afastada no julgado que norteia a solução da controvérsia em análise (de observância obrigatória sob o pálio do art. 927, III, do CPC).

15 - Em outras palavras, o recálculo da renda mensal do benefício deverá obedecer à legislação vigente em 19/06/2004, bem como o tempo de serviço apurado até essa data. Precedente do C. STJ.

16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/09/2011), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Remessa necessária, tida por submetida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar invocada e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para reconhecer-lhe o direito ao recálculo de seu benefício previdenciário, considerando a data de 19/06/2004, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por submetida, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014571-44.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014571-44.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA RAMOS DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 370/371-verso julgou improcedente o pedido inicial. A parte autora foi condenada ao pagamento de R\$ 1.500,00 a título de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, restando suspensa a execução em virtude da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora, em sua apelação (fls. 375/383), requer a reforma da r. sentença, para que sejam reconhecidos os períodos especiais de 19/05/1978 a 07/02/1979, 05/08/1985 a 02/03/2000 e de 03/03/2000 a 31/07/2002, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014571-44.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA RAMOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Os períodos a ser analisados em função do recurso voluntário são: **19/05/1978 a 07/02/1979, 05/08/1985 a 02/03/2000 e de 03/03/2000 a 31/07/2002.**

Quanto ao período de **19/05/1978 a 07/02/1979**, laborado para "Eucatex S/A Ind. e Com.", na função de "ajudante geral", de acordo com o Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 304, a autarquia já o reconheceu como especial, restando, portanto, incontestado.

Em relação aos períodos de **05/08/1985 a 02/03/2000 e de 03/03/2000 a 31/07/2002**, trabalhados, respectivamente, para "Elice Indústria e Comércio Ltda." e para "Nord Indústria e Comércio Ltda.", na função de "faxineira", conforme os PPPs de fls. 28/31, a autora estaria exposta a agentes biológicos, a agentes químicos e a unidade. No entanto, os documentos apresentados não indicam o responsável técnico pelos registros ambientais, bem como fazem menção genérica a agentes químicos, inviabilizando o reconhecimento da especialidade do labor.

Ademais, cabe observar que o exercício das funções de faxineira não está diretamente relacionado ao desempenho de atividades prejudiciais à saúde.

Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, bem como os benefícios da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, e majoro os honorários advocatícios em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do artigo 85 do CPC, bem como os benefícios da Justiça Gratuita, mantida, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - Os períodos a ser analisados em função do recurso voluntário são: **19/05/1978 a 07/02/1979, 05/08/1985 a 02/03/2000 e de 03/03/2000 a 31/07/2002.**
- 10 - Quanto ao período de **19/05/1978 a 07/02/1979**, laborado para “*Eucatex S/A Ind. e Com.*”, na função de “ajudante geral”, de acordo com o Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 304, a autarquia já o reconheceu como especial, restando, portanto, incontroverso.
- 11 - Em relação aos períodos de **05/08/1985 a 02/03/2000 e de 03/03/2000 a 31/07/2002**, trabalhados, respectivamente, para “*Elíce Indústria e Comércio Ltda.*” e para “*Nord Indústria e Comércio Ltda.*”, na função de “faxineira”, conforme os PPPs de fls. 28/31, a autora estaria exposta a agentes biológicos, a agentes químicos e a umidade. No entanto, os documentos apresentados não indicam o responsável técnico pelos registros ambientais, bem como fazem menção genérica a agentes químicos, inviabilizando o reconhecimento da especialidade do labor.
- 12 - Ademais, cabe observar que o exercício das funções de faxineira não está diretamente relacionado ao desempenho de atividades prejudiciais à saúde.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018922-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MAURICIO XAVIER JUNIOR - SP208112-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, concedeu o benefício da assistência judiciária apenas para despesas processuais diferentes das custas (taxas), tais como eventuais honorários periciais, publicação de editais, exames e honorários sucumbenciais e determinou a juntada aos autos de cópia de novo processo administrativo, juntamente com a decisão de indeferimento do pedido com data não superior a seis meses.

Sustenta, em síntese, que não dispõe de recursos para arcar com as despesas e ônus processuais. Aduz, ainda, a desnecessidade de requerimento administrativo anterior a 6 meses.

Decido.

De início, reconsidero a decisão de ID 104559420, tendo em vista a tempestividade do recurso, julgando prejudicado o agravo interno interposto.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Em relação à necessidade de apresentação de novo requerimento administrativo, o feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Trata-se de rol taxativo que elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, verifico que a decisão agravada não se enquadra entre as hipóteses elencadas no art. 1.015, do CPC/2015.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO CONHECIDO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CONCESSÃO PARCIAL. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. ARTIGO 99, § 3º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ILIDIDA POR PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA PROVIDO.

1. Agravo de instrumento não conhecido quanto à comprovação do prévio requerimento administrativo, pois, nos termos do artigo 1015, do CPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, CPC).

2. As decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do CPC.

3. Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

4. A concessão da gratuidade da justiça, em princípio, depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

5. O artigo 98, § 5º, do NCPC, autoriza a concessão da assistência judiciária parcial, ou seja, para ato específico ou, ainda, a redução do percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.

6. Pelo demonstrativo de pagamento a agravante genitora da menor incapaz, auferir renda mensal líquida de R\$ 554,52, com salário base de R\$ 1.162,35, valor inferior ao teto do benefício previdenciário pago pelo INSS (R\$ 5.839,45), além do que, declarou, sob as penas da lei, não ter condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

7. A r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito das agravantes que declararam ser hipossuficientes, fato que, se demonstrado não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá as declarantes suportarem o ônus daquela afirmação.

8. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016200-11.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCOSTRE URSAIA, julgado em 23/10/2019, Intimação via sistema DATA: 25/10/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. COMPETÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

I - A decisão agravada versa sobre a necessidade de comprovação de prévio requerimento administrativo, para a propositura de demanda previdenciária, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590423 - 0019764-88.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2017)

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC.

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento, em relação à determinação de apresentação de novo requerimento administrativo.

Passo à análise do recurso em relação ao deferimento parcial dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Com efeito, estabelece o artigo 98 caput, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, verbis:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano,

motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015:

"O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos"

Verifica-se, no caso, que não há elementos nos autos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, e que não foi concedida ao agravante oportunidade para apresentação de provas acerca da necessidade da assistência judiciária requerida.

Ante o exposto, **de firo em parte a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019,II, do CPC.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002559-24.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MONICA RIBEIRO GOMES SILVESTRE

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Parte da matéria versada na presente demanda diz respeito à aplicação ou não do fator previdenciário no cálculo da RMI na aposentadoria por tempo de contribuição de professor.

Conforme decisões proferidas pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos REsp's 1.799.305/PE e 1.808.156/SP, determinou-se a suspensão do processamento de todos os processos pendentes que versem sobre "Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999" (Tema 1011).

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015.

Lance a Subsecretaria a correspondente fase processual.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016141-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AUGUSTO APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016141-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AUGUSTO APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por AUGUSTO APARECIDO DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a averbação de tempo de labor rural.

A r. sentença (ID 95648482 – págs. 109/113), proferida em 09/02/2017, julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observa a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Em razões recursais (ID 95648482 – págs. 116/119), o autor requer o reconhecimento do labor rural nos períodos de 12/1974 a 09/1976 e de 01/1982 a 12/1991, em regime de economia familiar, na propriedade do Sr. Gilberto Comachini.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016141-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AUGUSTO APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (EDcl no AgrRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do labor rural nos períodos de 12/1974 a 09/1976 e de 01/1982 a 12/1991, em regime de economia familiar, na propriedade do Sr. Gilberto Cornachini.

Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados os seguintes documentos:

- a) Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 17/08/1982, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 95648482 – pág. 12); e
- b) Certidão de casamento, realizado em 17/11/1984, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 95648482 – pág. 13).

Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 01/06/2016, foram ouvidas duas testemunhas, na qualidade de informantes, Antônio Aparecido Messias Guimarães e José dos Santos (ID 95648482 – pág. 104).

"ANTONIO APARECIDO MESSIAS GUMARÃES declarou ser antigo do autor e que o conhece há mais de 20 anos. Disse que o conheceu quando o Autor trabalhava no Bairro Mourão, batendo amendoim", em favor de José Quaresma. Relatou que nasceu e sempre morou no Bairro do Mourão. afirmou que o Autor morava em Mariópolis, mas que sempre estava no Bairro do Mourão, que era buscado de camionete. Reportou que o Autor "batia amendoim" apenas na época da colheita. Declinou não saber se o Autor era casado nessa época. Disse que manteve contato com o Autor, que morava em Mariópolis e trabalhava para Cornachini, João Ferreira, nas lavouras de algodão, amendoim, ou seja, de tudo. Reportou que o Autor passou a trabalhar na usina de cana, cortando e carpindo cana, sempre em Mariópolis. Disse que só tem conhecimento de que o Autor tenha trabalhado como registrado na usina. Aduziu não ter conhecimento de ter o Autor trabalhado em obras na zona urbana. Alegou que estava sempre na cidade de Mariópolis e que frequenta a residência do Autor".

"JOSE DOS SANTOS disse que é amigo do autor e o conhece desde 1975. Que na época o Autor morava com sua mãe, na Rua Princesa Izabel, e que trabalhava para "Cornachini". Alegou que o Autor era boia fria e trabalhava em sua companhia. Reportou que o Autor trabalhou muitos anos para "Cornachini" e que depois foi trabalhar na fazenda de João Ferreira, plantando roça e cuidando do gado. afirmou que trabalhava como empregado e que não era mais boia fria. Relatou que depois o Autor ingressou na usina Alto Alegre, que faz muitos anos. Asseverou que na propriedade de "Cornachini", trabalhava com algodão, amendoim, ajudando seus pais".

Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1982 a 31/10/1991** (até quando era possível o cômputo de serviço do trabalhador rural independentemente do recolhimento de contribuição), exceto para fins de carência.

Impossível, entretanto, o reconhecimento do labor rural no período de 12/1974 a 09/1976, eis que não há nos autos início de prova material para o período.

Saliente-se que, apesar da CTPS do autor conter diversos vínculos de labor rural, entre outubro de 1976 e janeiro de 1977, o autor exerceu labor urbano, para Eloy Coquetto – Indústria Metalúrgica e para Famo-Tex Ind. Têxtil Ltda – Estabelecimento Industrial (CTPS – ID 95648482 – pág. 16), inviabilizando a admissão da CTPS como início de prova material.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o exercício do labor rural, no período de 01/01/1982 a 31/10/1991, exceto para fins de carência, determinando ao INSS sua devida averbação, bem como para determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE LABOR RURAL. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO DE PARTE DA ATIVIDADE RURÍCOLA PLEITEADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

6 - Pretende o autor o reconhecimento do labor rural nos períodos de 12/1974 a 09/1976 e de 01/1982 a 12/1991, em regime de economia familiar, na propriedade do Sr. Gilberto Cornachini.

7 - Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados os seguintes documentos: a) Certificado de Dispensa de Incorporação, emitido em 17/08/1982, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 95648482 – pág. 12); e b) Certidão de casamento, realizado em 17/11/1984, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 95648482 – pág. 13).

8 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 01/06/2016, foram ouvidas duas testemunhas, na qualidade de informantes, Antônio Aparecido Messias Guimarães e José dos Santos (ID 95648482 – pág. 104).

9 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1982 a 31/10/1991** (até quando era possível o cômputo de serviço do trabalhador rural independentemente do recolhimento de contribuição), exceto para fins de carência.

10 - Impossível, entretanto, o reconhecimento do labor rural no período de 12/1974 a 09/1976, eis que não há nos autos início de prova material para o período.

11 - Saliente-se que, apesar da CTPS do autor conter diversos vínculos de labor rural, entre outubro de 1976 e janeiro de 1977, o autor exerceu labor urbano, para Eloy Coquetto – Indústria Metalúrgica e para Famo-Tex Ind. Têxtil Ltda – Estabelecimento Industrial (CTPS – ID 95648482 – pág. 16), inviabilizando a admissão da CTPS como início de prova material.

12 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

13 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o exercício do labor rural, no período de 01/01/1982 a 31/10/1991, exceto para fins de carência, determinando ao INSS sua devida averbação, bem como para determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000079-54.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AURORA PAES DE ALMEIDA MIORANCI

Advogado do(a) APELANTE: DANILO JOSE SAMPAIO - SP223338-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005721-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

APELADO: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005721-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

APELADO: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CLAUDINEI MARCHI, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 98319340 - págs. 36/44) julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial os períodos de 21/10/1985 a 28/01/1993 e 10/12/1993 a 14/10/2013, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (14/10/2013), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, "excluídas as parcelas vincendas, ao teor da Súmula 111 do E. STJ". Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 98319340 - págs. 54/62), a parte autora defende a possibilidade de conversão de tempo comum de serviço em especial, no período de 01/09/1983 a 30/07/1985. Requer a admissão da especialidade após o requerimento administrativo, de 15/10/2013 a 07/04/2014, além da majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor das prestações devidas até a data da sentença.

O INSS, por sua vez (ID 98319340 - págs. 70/78), recorre apenas no tocante aos juros e à correção monetária, pleiteando a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 98319340 - págs. 84/88).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005721-38.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

APELADO: CLAUDINEI MARCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apitado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Portanto, afastada a especialidade no período de 01/09/1983 a 30/07/1985.

Desprovida de sentido a análise de período supostamente trabalhado em condições especiais após a data do requerimento administrativo, já que este é o limite para se averiguar o cumprimento dos requisitos para a obtenção do benefício.

Consoante planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda ao período especial incontroverso admitido pelo INSS, verifica-se que o autor contava com **27 anos, 1 mês e 13 dias de atividade desempenhada em condições especiais** no momento do requerimento administrativo (14/10/2013), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/10/2013).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. 01/09/1983 a 30/07/1985.

13 - Desprovida de sentido a análise de período supostamente trabalhado em condições especiais após a data do requerimento administrativo, já que este é o limite para se averiguar o cumprimento dos requisitos para a obtenção do benefício.

14 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda ao período especial incontroverso admitido pelo INSS, verifica-se que o autor contava com 27 anos, 1 mês e 13 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (14/10/2013), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

15 - O requisito carência restou também completado.

16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/10/2013).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081789-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EVANIR OLIVEIRA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040351-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040351-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96803300 - págs. 177/181) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/09/85 a 31/01/86, 02/05/86 a 31/03/88, 01/09/88 a 10/11/92, 01/08/92 a 07/03/94, 02/01/95 a 07/08/06, 01/04/07 a 01/10/08, 07/05/09 a 03/01/12, 04/01/12 a 13/07/12 e 19/03/13 a 06/09/13, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (27/02/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Invocada a justificativa da sucumbência recíproca, cada parte foi responsabilizada pelo pagamento dos honorários do seu advogado.

Emrazões recursais (ID 96803300 - págs. 185/213), a parte autora requer a modificação da data de início do benefício para a data do requerimento administrativo (03/01/2012), além da condenação integral do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, por ter decaído na maior parte dos pedidos. Pleiteia, ainda, a aplicação do Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

O INSS, por sua vez (ID 97512328 – págs. 08/18), alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente nos períodos de 01/09/85 a 31/01/86, 02/05/86 a 31/03/88, 01/09/88 a 10/11/92, 01/08/92 a 07/03/94, 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11. Sustenta a impropriedade da prova pericial apresentando, argumentando que os Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados não atestam o grau de calor a que estava sujeito o requerente, tampouco identificam os responsáveis pelos registros ambientais. Afirma a impropriedade do laudo pericial realizado em outro estabelecimento, em momento posterior à prestação dos serviços, arguindo, ainda, que o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes afasta o trabalho especial.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 97512328 – págs. 21/54).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040351-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: ANTONIO CARLOS MACHADO DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifique que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Padaria Pádua Sartori & Irmãos" de 01/09/1985 a 30/01/1986, restou demonstrado, tanto pelo registro em sua CTPS, como pelo PPP trazido a juízo, que o requerente trabalhou como padeiro. Embora o PPP de ID 96792161 – págs. 69/71 ateste a sua exposição ao agente calor sem mensurar a temperatura a que estava exposto, consoante perícia realizada na mesma empresa na esfera laboral – no intuito de investigar a insalubridade na mesma função de outro funcionário -, é possível observar que ao manusear o forno elétrico, o segurado estava exposto a uma temperatura de 31°, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços. Assim, conclui-se pela especialidade no período.

Durante as atividades realizadas de 02/05/86 a 31/03/88, 01/09/88 a 10/01/92 e 01/08/92 a 07/03/94 como padeiro, nos presentes autos foi realizada perícia judicial (ID 96803300 – págs. 136/143), elaborada por engenheiro de segurança do trabalho, no local em que o autor trabalhou - apesar das diferentes denominações que se sucederam -, a qual foi conclusiva no sentido da agressividade do agente calor para a sua saúde, por estar sujeito a temperatura (31,22 IBUTG) que exaspera o limite de tolerância legal (até 30 IBUTG). Desta feita, também devem ser admitidos como especiais tais interregnos.

Por outro lado, no tocante aos demais períodos objetos de irrisignação autárquica em seu apelo, isto é, de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11, carecem os autos das provas necessárias para a admissão da especialidade pretendida. Isso porque os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 96792161 – págs. 72/75 e 98/99) não trazem temperatura de exposição a que o autor estava sujeito, o que é imprescindível para a constatação da insalubridade ao se tratar dos agentes calor e ruído, como já destacados linhas atrás.

É plenamente possível que o Perfil Profissiográfico Previdenciário substitua, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico. Ocorre que na situação examinada sequer houve o registro das temperaturas de exposição, tampouco a também indispensável indicação dos responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, como exigido pela legislação.

Ademais, não há previsão do enquadramento profissional pelo mero exercício da atividade de padeiro, conseqüentemente, impedindo também por essa razão a admissão até 28/04/1995.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, afastada a especialidade de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11. Retifica-se, ainda, o período especial admitido para 01/09/88 a 10/01/92, ao invés do termo final de 10/11/92. Observa-se que sequer há prova do labor comum de período de 11/01/92 a 31/07/92.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 1 mês e 4 dias** de tempo de serviço na data do ajuizamento (07/01/2014), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (27/02/2014), momento em que resta consolidada a pretensão resistida. Cabe verificar que, no momento do requerimento administrativo (03/01/2012), a parte autora não havia completado o tempo suficiente para a obtenção do benefício integral.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11, além do período comum de 11/01/92 a 31/07/92, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTESS DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 – Quanto ao período trabalhado na “Padaria Pádua Sartori & Irmãos” de 01/09/1985 a 30/01/1986, restou demonstrado, tanto pelo registro em sua CTPS, como pelo PPP trazido a juízo, que o requerente trabalhou como padeiro. Embora o PPP de ID 96792161 – págs. 69/71 ateste a sua exposição ao agente calor sem mensurar a temperatura a que estava exposto, consoante perícia realizada na mesma empresa na esfera laboral – no intuito de investigar a insalubridade na mesma função de outro funcionário -, é possível observar que ao manusear o forno elétrico, o segurado estava exposto a uma temperatura de 31°, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços. Assim, conclui-se pela especialidade no período.

18 - Durante as atividades realizadas de 02/05/86 a 31/03/88, 01/09/88 a 10/01/92 e 01/08/92 a 07/03/94 como padeiro, nos presentes autos foi realizada perícia judicial (ID 96803300 – págs. 136/143), elaborada por engenheiro de segurança do trabalho, no local em que o autor trabalhou - apesar das diferentes denominações que se sucederam -, a qual foi conclusiva no sentido da agressividade do agente calor para a sua saúde, por estar sujeito a temperatura (31,22 IBUTG) que exaspera o limite de tolerância legal (até 30 IBUTG). Desta feita, também devem ser admitidos como especiais tais interregnos.

19 – Por outro lado, no tocante aos demais períodos objetos de irresignação autárquica em seu apelo, isto é, de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11, carecem os autos das provas necessárias para a admissão da especialidade pretendida. Isso porque os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 96792161 – págs. 72/75 e 98/99) não trazem temperatura de exposição a que o autor estava sujeito, o que é imprescindível para a constatação da insalubridade ao se tratar dos agentes calor e ruído, como já destacados linhas atrás.

20 - É plenamente possível que o Perfil Profissiográfico Previdenciário substitua, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico. Ocorre que na situação examinada sequer houve o registro das temperaturas de exposição, tampouco a também indispensável indicação dos responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, como exigido pela legislação.

21 - Ademais, não há previsão do enquadramento profissional pelo mero exercício da atividade de padeiro, conseqüentemente, impedindo também por essa razão a admissão até 28/04/1995.

22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, afastada a especialidade de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11. Retifica-se, ainda, o período especial admitido para 01/09/88 a 10/01/92, ao invés do termo final de 10/11/92. Observa-se que sequer há prova do labor comum de período de 11/01/92 a 31/07/92.

23 – Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 35 anos, 1 mês e 4 dias de tempo de serviço na data do ajuizamento (07/01/2014), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

24 - O requisito carência restou também completado.

25 – O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (27/02/2014), momento em que resta consolidada a pretensão resistida. Cabe verificar que, no momento do requerimento administrativo (03/01/2012), a parte autora não havia completado o tempo suficiente para a obtenção do benefício integral.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 – Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 02/01/95 a 07/08/06 e 07/05/09 a 30/12/11, além do período comum de 11/01/92 a 31/07/92, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003511-98.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIRANDA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: BARBARA AMORIM LAPADO NASCIMENTO - SP332548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003511-98.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIRANDA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: BARBARA AMORIM LAPADO NASCIMENTO - SP332548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ MIRANDA DE SANTANA, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97838785 - págs. 177/187) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 01/02/1986 a 01/03/1989 e 03/12/1998 a 25/10/2011, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (24/11/2011), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, fixados *no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do novo CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora*, "limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença".

Emrazões recursais (ID 97838785 - págs. 196/205), o INSS, de início, pleiteia o cabimento do reexame necessário, arguindo a iliquidez da sentença. No mérito, alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Sustenta que o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado não pode ser admitido, por ser extemporâneo à prestação dos serviços. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97838785 - págs. 209/213).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003511-98.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIRANDA DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: BARBARA AMORIM LAPADO NASCIMENTO - SP332548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (24/11/2011) e a data da prolação da r. sentença (18/11/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

No mais, o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não caracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Tepal Telecomunicações Ltda." de 01/02/1986 a 01/03/1989, o formulário trazido a juízo (ID 97838785 - pág. 105) demonstra que o requerente, ao exercer atividades como ligador, estava exposto a tensão superior a 250 Volts, de modo habitual e permanente, desta feita, cabendo o seu enquadramento no item 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Durante as atividades realizadas na empresa "SA Fábrica de Produtos Alimentícios Vigor" de 03/12/1998 a 25/10/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97838785 – págs. 107/108), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor estava exposto a ruído de 92,4dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1986 a 01/03/1989 e 03/12/1998 a 25/10/2011.

Consoante a planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos já admitidos como incontroversos pelo INSS (ID 97838785 – págs. 113/115), verifica-se que o autor contava com **26 anos, 7 meses e 24 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (24/11/2011 - ID 97838785 – págs. 113/115), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/11/2011 - ID 97838785 – págs. 113/115).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. RUÍDO INSALUBRE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (24/11/2011) e a data da prolação da r. sentença (18/11/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Quanto ao período trabalhado na "Tepal Telecomunicações Ltda." de 01/02/1986 a 01/03/1989, o formulário trazido a juízo (ID 97838785 - pág. 105) demonstra que o requerente, ao exercer atividades como ligador, estava exposto a tensão superior a 250 Volts, de modo habitual e permanente, desta feita, cabendo o seu enquadramento no item 1.1.8 do anexo do Decreto n. 53.831/64.
- 15 - Durante as atividades realizadas na empresa "SA Fábrica de Produtos Alimentícios Vigor" de 03/12/1998 a 25/10/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97838785 – págs. 107/108), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor estava exposto a ruído de 92,4dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1986 a 01/03/1989 e 03/12/1998 a 25/10/2011.
- 17 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos já admitidos como incontroversos pelo INSS (ID 97838785 – págs. 113/115), verifica-se que o autor contava com 26 anos, 7 meses e 24 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (24/11/2011 - ID 97838785 – págs. 113/115), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 18 - O requisito carência restou também completado.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/11/2011 - ID 97838785 – págs. 113/115).
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170957-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDELI RAYMUNDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N, REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170957-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDELI RAYMUNDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N, REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural que alega ter realizado desde os 13 anos de idade (1976) até o primeiro registro em CTPS (1980), sua respectiva averbação e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170957-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDELI RAYMUNDO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N, REGINA CRISTINA FULGUERAL - SP122295-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são as cópias de sua CTPS, bem como documentos pessoais. Porém, como bem consignado na sentença: "*Quanto à CTPS do autor e dos contratos de trabalho no meio rural nela anotados, servem para fazer prova apenas dos períodos consignados e de que o autor, como segurado empregado, exerceu atividade rural em boa parte de seu histórico laboral a partir do seu primeiro registro de emprego (a partir de 21/07/1980), períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS. Não há outros documentos apresentados com a inicial para o fim de demonstrar, ainda que de forma superficial que o autor efetivamente exerceu atividade rural desde os 13 anos de idade (anterior a 1980).*"

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural desde os 13 anos de idade (1976) e anteriormente ao primeiro contrato de trabalho anotado em sua CTPS (1980).

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período pleiteado.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Ademais, a fragilidade da prova testemunhal foi expressamente observada pela sentença. Confira-se:

"A testemunha Joel dos Santos disse que é lavrador e que conhece Valdeli há cerca de 42 ou 43 anos. Disse que Valdeli já trabalhava nesse período na roça, com quebra de milho, carpir, catar algodão, amendoim. Disse que trabalhavam juntos, mas que só tinham registro por cerca de 5 ou 6 meses, e que depois ficavam no avulso na entressafra. Disse que trabalhavam juntos como avulso na Fazenda Paraguaçu, Copercana, Santa Alice, Monte Belo, Piratininga. Disse que Valdeli parou de trabalhar na roça há cerca de três anos e que agora trabalha em uma lanchonete. Disse que antes disso sempre trabalhou na roça. Disse que Valdeli já trabalhou com cooperativa de laranja.

A testemunha Luiz Carlos Honório Paulino disse que é aposentado e que conhece Valdeli há cerca de 39 ou 40 anos. Que Valdeli já trabalhava nessa época nas Fazendas Floresta, Santa Alice, Santo Antônio dentre outras. Disse que tinham registro durante a safra e depois trabalhavam como avulso na entressafra, que trabalhavam o ano todo. Disse que trabalharam sem registro nas Fazendas Iracema, Prado entre outras. Disse que Valdeli continuou trabalhando um pouco mais na lavoura depois que ele, Luiz, se aposentou, há cerca de cinco anos. Que Valdeli depois abriu um comércio na cidade. Disse que Valdeli não trabalhou na cidade antes, apenas na roça. Disse que Valdeli também trabalhou em esquema de cooperativa com registro, por volta de 1995 até 2000."

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem as que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009871-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372

APELADO: JOSE GILSON ALBERTINO

Advogados do(a) APELADO: HERCULES HORTAL PIFFER - SP205890-N, CONSTANTINO PIFFER JUNIOR - SP31115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009871-49.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
APELADO: JOSE GILSON ALBERTINO
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ GILSON ALBERTINO, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99328616 - págs. 155/158) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade “*desde 1982 até o ajuizamento da ação*”, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 99328616 - págs. 168/179), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, ante a ausência do indispensável laudo pericial contemporâneo à época da prestação dos serviços para a almejada comprovação. Sustenta que as atividades exercidas pelo autor não foram previstas pela legislação como passíveis de enquadramento como especiais. Afirmo que o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes afasta a agressividade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 99328616 – págs. 189/198).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009871-49.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
APELADO: JOSE GILSON ALBERTINO
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 27/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional gráfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na empresa "Editora e Tipografia Albergáfica Ltda." de 01/06/1982 a 05/06/1987, 01/07/1987 a 20/01/1994, 01/06/1994 a 16/03/1998, 01/10/1998 a 09/03/2004 e 01/10/2004 a 28/07/2011, o laudo pericial produzido em juízo (ID 99328616 – págs. 138/147), elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, demonstrou que em tais períodos o autor estava exposto a pressão sonora de 89,59dB.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/06/1982 a 05/06/1987, 01/07/1987 a 20/01/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 09/03/2004 e 01/10/2004 a 28/07/2011, eis que o ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços. Afastada a especialidade de 06/03/1997 a 16/03/1998 e 01/10/1998 a 18/11/2003, pois a pressão sonora atestada não é considerada prejudicial à saúde pela legislação (90dB).

Acrescente-se que a perícia não constatou outro fator de risco de exposição habitual e permanente a que estivesse exposto o requerente, com o que consentiu o postulante em sua manifestação subsequente (ID 99328616 – págs. 151/152) ao advento do laudo apresentado.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **36 anos, 6 meses e 20 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (28/07/2011 - ID 99328616 – pág. 55), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2011 - ID 99328616 – pág. 55), eis que este foi o momento em que foi formulado o pedido da aposentadoria na sede autárquica, considerada toda a especialidade requerida nesta demanda (“*desde 1982 até o ajuizamento da ação*”).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 16/03/1998 e 01/10/1998 a 18/11/2003, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo de 28/07/2011, e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 27/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispare, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto aos períodos trabalhados na empresa "Editora e Tipografia Albergáfica Ltda." de 01/06/1982 a 05/06/1987, 01/07/1987 a 20/01/1994, 01/06/1994 a 16/03/1998, 01/10/1998 a 09/03/2004 e 01/10/2004 a 28/07/2011, o laudo pericial produzido em juízo (ID 99328616 - págs. 138/147), elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, demonstrou que em tais períodos o autor estava exposto a pressão sonora de 89,59dB.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 01/06/1982 a 05/06/1987, 01/07/1987 a 20/01/1994, 01/06/1994 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 09/03/2004 e 01/10/2004 a 28/07/2011, eis que o ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços. Afastada a especialidade de 06/03/1997 a 16/03/1998 e 01/10/1998 a 18/11/2003, pois a pressão sonora atestada não é considerada prejudicial à saúde pela legislação (90dB).
- 20 - Acrescente-se que a perícia não constatou outro fator de risco de exposição habitual e permanente a que estivesse exposto o requerente, como que consentiu o postulante em sua manifestação subsequente (ID 99328616 - págs. 151/152) ao advento do laudo apresentado.
- 21 - Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 36 anos, 6 meses e 20 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (28/07/2011 - ID 99328616 - pag. 55), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 22 - O requisito carência restou também completado.
- 23 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/07/2011 - ID 99328616 - pag. 55), eis que este foi o momento em que foi formulado o pedido da aposentadoria na sede autárquica, considerada toda a especialidade requerida nesta demanda ("desde 1982 até o ajuizamento da ação").
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 16/03/1998 e 01/10/1998 a 18/11/2003, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo de 28/07/2011, e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022959-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO APARECIDO CARBONARI

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí/SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e acolheu a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária, a incidência da Lei nº 11.960/09, na forma do disposto no acórdão transitado em julgado.

É o suficiente relatório.

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N.º 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como disposto na Lei nº 11.960/09, vale dizer, com a expressa determinação de aplicação da TR, a partir de então.

Por outro lado, verifica-se que tanto a memória de cálculo ofertada pelo exequente, como aquela elaborada pela Contadoria do Juízo, se valeram de índice de correção monetária diverso daquele estabelecido pelo julgado exequendo, em inequívoca afronta aos efeitos preclusivos da coisa julgada.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da pretensão recursal**, para determinar o retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que elabore nova conta de liquidação, desta feita com a estrita observância dos critérios de correção monetária definidos pelo título executivo judicial.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001277-56.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONE MOREIRA, ANTONY MOREIRADOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001277-56.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONE MOREIRA, ANTONY MOREIRADOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de **PENSAO POR MORTE**.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural e a qualidade de segurado especial do *de cujus*, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001277-56.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IVONE MOREIRA, ANTONY MOREIRA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO - SP104848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação buscando o benefício de pensão por morte, a qual foi julgada improcedente em razão de não estar comprovada a condição de segurado do de cujus.

De início, diga-se que a **pensão por morte** é benefício previdenciário instituído em favor das pessoas dependentes da pessoa segurada, de caráter personalíssimo destas, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§ 4º).

Vejamos:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O rol das pessoas dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. filha ou filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).

Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a **condição de segurado do falecido** (pessoa aposentada ou não) e a **condição de dependente** (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito da pessoa segurada (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

O benefício independe de carência (art. 26, I, c/c art. 77 e parágrafos da Lei 8.213/1991 com a redação da Lei 9.032/1995), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que a pessoa segurada recebia ou daquela a que teria direito se estivesse recebendo benefício de aposentadoria por invalidez, na data de seu falecimento, e, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

Segundo a redação da Lei 9.032/1995, artigo 77, §2º, a parte individual da pensão extingue-se:

I - pela morte do pensionista;

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar vinte e um anos de idade, salvo se for inválido;

III - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Por fim, a data do início do benefício será a data do óbito do segurado, se requerido no prazo de 30 dias do evento, ou a data do requerimento administrativo, se requerido após esse prazo. No caso de morte presumida, após a decisão judicial (art. 74, incisos I, II e III, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 9.528/1997).

COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

CASO CONCRETO

O óbito do suposto companheiro da autora Yvone e genitor do autor Anthony ocorreu em 2001 e está comprovado nos autos através da competente certidão.

Todavia, os autores não lograram acostar aos autos nenhum documento que sirva de início de prova material da alegada condição de trabalhador rural do de cujus. O CNIS revela que trabalhou ele no meio urbano nos anos de 1996/1997 e depois por apenas 14 dias em 1998, até 28.07.1998.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação da atividade rural pelo de cujus à altura de seu falecimento.

Lembre-se que a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino, uma vez que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003641-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003641-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por OSMAR DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, ou, subsidiariamente, conversão do tempo especial em comum, com a consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 99397774 - págs. 153/155) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade nos períodos de 13/06/80 a 10/12/80, 24/08/81 a 24/10/81, 19/05/82 a 16/11/82, 12/05/83 a 21/12/83, 10/05/84 a 25/01/94, 01/08/94 a 15/12/94, 17/01/95 a 31/12/95, 02/05/96 a 18/12/96, 01/03/97 a 20/12/97, 02/01/98 a 31/01/00, 01/03/00 a 16/12/00, 08/01/01 a 20/12/01, 07/01/02 a 15/12/02, 15/01/03 a 01/02/10 e 02/02/10 a 15/04/11, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (03/04/2010), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença.

Emrazões recursais (ID 99397774 - págs. 158/162), o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Sustenta que os Perfis Profissiográficos Previdenciários apontam medição de ruído abaixo do limite de tolerância legal, além de irregularidades formais que os invalidam. Quanto à perícia realizada, aduz a sua impropriedade, por ter sido realizada em empresas paradigmas, sem demonstração de sua semelhança com os lugares em que o autor desenvolveu as suas atividades. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da citação. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 99397774 - págs. 166/172).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003641-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO - SP267664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados nas empresas "Cia. Açucareira Vale do Rosário" e "José Felix Procópio-Ipuá-ME", após a determinação da prova pericial em juízo, consoante o laudo pericial apresentado (ID 99397774 – págs. 130/136), durante os períodos de 13/06/80 a 10/12/80, 24/08/81 a 24/10/81, 19/05/82 a 16/11/82, 12/05/83 a 21/12/83, 10/05/84 a 25/01/94, 01/08/94 a 15/12/94, 17/01/95 a 31/12/95, 02/05/96 a 18/12/96, 01/03/97 a 20/12/97, 02/01/98 a 31/01/00, 01/03/00 a 16/12/00, 08/01/01 a 20/12/01, 07/01/02 a 15/12/02, 15/01/03 a 01/02/10 e 02/02/10 a 15/04/11, o requerente estava exposto a ruído de 91,65dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

No caso em exame, a perícia foi realizada na empresa "BIOSEV Bioenergia SA – Unidade Vale do Rosário", antiga denominação da "Cia. Açucareira Vale do Rosário", o que se evidencia pelo endereço descrito na CTPS apresentada e o local em que foi feita a perícia judicial. Além disso, também ficou evidenciado que a "José Felix Procópio-Ipuá-ME" também desenvolvia suas atividades principais nos seus clientes, no caso, empresas açucareiras, tendo afirmado a parte autora que o labor era desenvolvido sempre na "Cia. Açucareira Vale do Rosário".

Ainda que assim não fosse, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

5. Regularidade da prova pericial indireta. A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.

(...)

10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa necessária não providas."

(AC nº 2010.03.99.036852-2/SP, 7ª Turma, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DJe 07/11/2016) (grifos nossos)

Cumpre registrar, ainda, que inicialmente, para a pretensa demonstração, foram apresentados Perfis Profissiográficos Previdenciários das empregadoras em que o autor desenvolveu as suas atividades. No entanto, de sua leitura se extrai que sequer foram indicados os responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, condição necessária para a validade de tais documentos, prosseguindo-se, desta feita, na instrução probatória, com a elaboração da perícia, que resultou na constatação da especialidade.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 13/06/80 a 10/12/80, 24/08/81 a 24/10/81, 19/05/82 a 16/11/82, 12/05/83 a 21/12/83, 10/05/84 a 25/01/94, 01/08/94 a 15/12/94 (fls. , 17/01/95 a 31/12/95, 02/05/96 a 18/12/96, 01/03/97 a 20/12/97, 02/01/98 a 31/01/00, 01/03/00 a 16/12/00, 08/01/01 a 20/12/01, 07/01/02 a 15/12/02, 15/01/03 a 01/02/10 e 02/02/10 a 15/04/11.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com mais de **26 anos, 2 meses e 5 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (11/03/2010 – ID 99395964 – pág. 26), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (03/04/2010 – ID 99395964 – pág. 26), época em que o requerente já havia completado todos os requisitos para a sua obtenção.

Em se tratando de matéria de ordem pública, os consectários legais devem ser analisados de ofício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, com majoração da verba honorária, e **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CONSECTÁRIOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto aos períodos laborados nas empresas “Cia. Açucareira Vale do Rosário” e “José Felix Procópio-Ipuá-ME”, após a determinação da prova pericial em juízo, consoante o laudo pericial apresentado (ID 99397774 – págs. 130/136), durante os períodos de 13/06/80 a 10/12/80, 24/08/81 a 24/10/81, 19/05/82 a 16/11/82, 12/05/83 a 21/12/83, 10/05/84 a 25/01/94, 01/08/94 a 15/12/94, 17/01/95 a 31/12/95, 02/05/96 a 18/12/96, 01/03/97 a 20/12/97, 02/01/98 a 31/01/00, 01/03/00 a 16/12/00, 08/01/01 a 20/12/01, 07/01/02 a 15/12/02, 15/01/03 a 01/02/10 e 02/02/10 a 15/04/11, o requerente estava exposto a ruído de 91,65dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

12 - No caso em exame, a perícia foi realizada na empresa “BIOSEV Bioenergia SA – Unidade Vale do Rosário”, antiga denominação da “Cia. Açucareira Vale do Rosário”, o que se evidencia pelo endereço descrito na CTPS apresentada e o local em que foi feita a perícia judicial. Além disso, também ficou evidenciado que a “José Felix Procópio-Ipuá-ME” também desenvolvia suas atividades principais nos seus clientes, no caso, empresas açucareiras, tendo afirmado a parte autora que o labor era desenvolvido sempre na “Cia. Açucareira Vale do Rosário”.

13 - Ainda que assim não fosse, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. Precedente.

14 - Cumpre registrar, ainda, que inicialmente, para a pretensa demonstração, foram apresentados Perfis Profissiográficos Previdenciários das empregadoras em que o autor desenvolveu as suas atividades. No entanto, de sua leitura se extrai que sequer foram indicados os responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, condição necessária para a validade de tais documentos, prosseguindo-se, desta feita, na instrução probatória, com a elaboração da perícia, que resultou na constatação da especialidade.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 13/06/80 a 10/12/80, 24/08/81 a 24/10/81, 19/05/82 a 16/11/82, 12/05/83 a 21/12/83, 10/05/84 a 25/01/94, 01/08/94 a 15/12/94 (fls. , 17/01/95 a 31/12/95, 02/05/96 a 18/12/96, 01/03/97 a 20/12/97, 02/01/98 a 31/01/00, 01/03/00 a 16/12/00, 08/01/01 a 20/12/01, 07/01/02 a 15/12/02, 15/01/03 a 01/02/10 e 02/02/10 a 15/04/11.

16 – Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com mais de 26 anos, 2 meses e 5 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (11/03/2010 – ID 99395964 – pág. 26), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

17 - O requisito carência restou também completado.

18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (03/04/2010 – ID 99395964 – pág. 26), época em que o requerente já havia completado todos os requisitos para a sua obtenção.

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

22 - Apelação do INSS desprovida. Consectários legais alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, e de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007061-53.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDER GERALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007061-53.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDER GERALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por WANDER GERALDO DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 99451856 – págs. 99/104), proferida em 30/01/2017, julgou procedente o pedido inicial, “para o fim de: - Reconhecer como especial os períodos de 11/07/1983 a 30/06/1985, 03/12/1998 a 31/03/2002 e 18/11/2003 a 29/10/2014. - Condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial ao autor, desde a data do requerimento administrativo feito em 28/05/2015, calculando o salário de benefício conforme o art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com alterações da Lei nº 9.876/99”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados no “percentual mínimo do 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago”, com valor da condenação limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

Em razões recursais (ID 99451856 – págs. 114/125), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor em razão da ausência de laudo técnico pericial. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária fixada, para que seja aplicada a TR, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007061-53.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WANDER GERALDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP152031-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 11/07/1983 a 30/06/1985, de 03/12/1998 a 31/03/2002 e de 18/11/2003 a 29/10/2014, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/2015).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 99451856 - págs. 33/37), no período laborado na empresa Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda:

- de 11/07/1983 a 30/06/1985, o autor esteve exposto a ruído de 82 dB(A);

- de 03/12/1998 a 31/03/2002, a ruído de 91 dB(A);

- de 18/11/2003 a 31/12/2008, a ruído de 86,7 dB(A); e

- de 01/01/2009 a 29/10/2014, a ruído de 87,1 dB(A).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/07/1983 a 30/06/1985, de 03/12/1998 a 31/03/2002 e de 19/11/2003 a 29/10/2014, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no dia 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos entre 06/03/1997 e 18/11/2003.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período especial já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99451856 - pág. 42), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (28/05/2015 - ID 99451856 - pág. 16), o autor alcançou **29 anos, 8 meses e 2 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do labor no dia 18/11/2003 e, **de ofício**, determino que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NADER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 11/07/1983 a 30/06/1985, de 03/12/1998 a 31/03/2002 e de 18/11/2003 a 29/10/2014, e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/2015).

12 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 99451856 - págs. 33/37), no período laborado na empresa Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda: de 11/07/1983 a 30/06/1985, o autor esteve exposto a ruído de 82 dB(A); de 03/12/1998 a 31/03/2002, a ruído de 91 dB(A); de 18/11/2003 a 31/12/2008, a ruído de 86,7 dB(A); e de 01/01/2009 a 29/10/2014, a ruído de 87,1 dB(A).

13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 11/07/1983 a 30/06/1985, de 03/12/1998 a 31/03/2002 e de 19/11/2003 a 29/10/2014, em que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

14 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no dia 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) exigidos entre 06/03/1997 e 18/11/2003.

15 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período especial já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99451856 – pág. 42), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (28/05/2015 – ID 99451856 – pág. 16), o autor alcançou **29 anos, 8 meses e 2 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do labor no dia 18/11/2003 e, de ofício, determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042028-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO TOLDATO GALEGO

Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco dias), por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local: SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035228-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído na sessão abaixo indicada, **a qual será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Ficam as partes intimadas para que, no prazo de 5 (cinco) dias, por meio do endereço UTU7@tr3.jus.br, demonstrem interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para fins de sustentação oral ou por outro motivo relevante, ficando o feito automaticamente adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 21.09.2020

Horário: 14:00 hs

Local - SÉTIMA TURMA - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022494-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: TANIA REGINA WATANABE GIMENES

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERGINIA GIMENES DA ROCHA COLOMBO - SP281961

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de aposentadoria, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando à demandante o pagamento das custas judiciais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz a agravante, em síntese, que o magistrado a quo somente poderia haver indeferido a gratuidade judiciária se comprovadas as condições da requerente de arcar com as despesas processuais, o que não ocorreu. Assevera, ainda, que o E. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem considerado, para fins de concessão daquela, o limite de renda de dez salários mínimos. Afirma, também, que a contratação de advogado particular não impede o deferimento dos benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pela agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de ofeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se do extrato do CNIS que o salário da autora supera os R\$ 11.000,00 (onze mil reais) desde agosto/2019, sendo que ela recebe, também, aposentadoria por tempo de contribuição em torno de R\$ 3.300,00 (três mil e trezentos reais), importe, portanto, maior que três salários mínimos.

Dessa forma, não restou comprovada a hipossuficiência financeira da requerente, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar; inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstaculativos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF 3 - OITAVA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022110-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ANA FERREIRA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AGUINALDO JOSE DA SILVA - SP187941-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a juntada de procuração pública, por ser a parte analfabeta.

Aduz razões para a reforma, bem como pugna pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

Em consulta ao site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, noto que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Oficial de 27.04.2020, considerando-se a data de publicação o dia 04.05.2020. A parte autora, em 28.4.2020, interps o presente recurso no E. TJ/SP, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento e remeteu os autos a esta E. Corte, os quais foram recebidos em 07/08/2020.

Assim, é de rigor o reconhecimento da intempestividade do recurso, nos termos do art. 1.003 c.c art. 219 do CPC.

Anote-se que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.

2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interpôs o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.

3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291023-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MENDES

CURADOR: MARLENE MENDES TABARELLI

Advogado do(a) APELADO: FELIPE BASTOS DE PAIVA RIBEIRO - SP238063-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O Sr. José Mendes, representado por sua curadora MARLENE MENDES TABARELLI ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte, na condição de filho inválido do Sr. NELSON MENDES, falecido em 27/11/2007.

Documentos.

Concedida a justiça gratuita e a tutela específica.

A sentença JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO e condenou o réu ao pagamento de honorários, em 10% do valor da condenação.

Apelação do INSS.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feitas tais considerações, passo ao caso concreto.

Trata-se de ação na qual a parte autora pretende a concessão de pensão por morte, ao argumento de que era filho inválido do falecido.

A autarquia federal anexou aos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, dos quais consta que foi concedido o benefício de pensão por morte à esposa do falecido e mãe do autor em 07/12/2007, com DIB na data do óbito (NB 3004030456); benefício este que está ativo (id 137799252).

Ela, como legítima detentora do benefício (NB 3004030456) ora pleiteado, tem interesse no desfecho da ação, já que poderá ter sua renda reduzida a metade, nos termos do artigo 77 da lei n. 8.213/91.

Nessa diretriz, é nulo, *ab initio*, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venha integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. CPC, ART. 47. NULIDADE.

I - A falta de citação de litisconsorte passivo necessário enseja nulidade do processo.

II - Sentença nula. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC n° 765056, proc. n° 200103990607588, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU: 31.01.05, p. 560).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO/CANCELAMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO.

(...).

III - A postulada reversão de metade da pensão aos apelados implicará no óbvio cancelamento do pagamento da parte do benefício antes percebida pela ex-esposa e suas filhas - quanto a essas, não se esclareceu se continuam, ou não, sendo beneficiárias da prestação -; em consequência, por estar em conflito interesse juridicamente protegido, devem figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsortes necessárias.

IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para determinar-se a anulação dos atos processuais posteriores à contestação, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, com a integração, à lide, de Maria Madalena de Oliveira e suas filhas Rosângela, Renata e Roberta, na condição de litisconsortes passivas necessárias." (TRF 3ª Região, AC n° 383005, proc. n° 97030492940, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU: 23.06.05, p. 482).

Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade do processo, a qual decreto de ofício, a partir dos atos posteriores à contestação. Por conseguinte, tomo sem efeito todos os atos decisórios subsequentes exarados pelo Juízo *a quo*, devendo o feito ser remetido à primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte e realização dos demais procedimentos necessários ao deslinde da demanda.

Posto isso, **DE OFÍCIO, DECLARO NULO O PROCESSO A PARTIR DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES À CONTESTAÇÃO**. Determino a remessa dos autos à primeira instância para que seja realizada a citação da litisconsorte (OLÍVIA DE JESUS MENDES), prosseguindo-se o regular processamento da demanda. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007303-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA ALMEIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ROSELLA - SP33792-A, MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO - SP76928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, declaração de inexistência de débito para como INSS, bem como a determinação para que o INSS restitua os valores que por ventura forem descontados.

Documentos.

Concedida a tutela, para o fim de determinar a suspensão das consignações sobre a renda mensal da pensão NB 21/ 169.394.118-7, efetuadas desde set/16, relativas à geração de complemento negativo de R\$ 170.357,37, atribuído ao recebimento, pelo de cujus Gesse de Souza, de auxílio-acidente B 94/141.400.311-8 (DIB em 05/02/98) em concomitância com a aposentadoria por invalidez, pelo período de 01/08/08 a 31/12/13.

A r. sentença confirmou a tutela e **julgou parcialmente procedentes** os pedidos formulados nesta ação, para reconhecer como devida a restituição, pela parte autora, dos valores recebidos referente ao período de 06/06/14 a 30/06/14, da aposentadoria por invalidez NB 32/118.600.195-7, com DIB em 30/08/00, titularizada por Gesse de Souza. E declarou indevida a cobrança pelo réu de complemento negativo de R\$ 170.357,37, atribuído ao recebimento, pelo de cujus, marido da autora, de auxílio-acidente B 94/141.400.311-8 (DIB em 05/02/98) em concomitância com a aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a devolução de eventuais valores já descontados a este título.

Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios.

Apelação do INSS. Alega que é dever da administração anular os atos quando cívicos de nulidade, e que os valores recebidos indevidamente, ainda que de boa-fé, devem ser ressarcidos ao erário, em atenção aos princípios da legalidade e da vedação ao enriquecimento ilícito. Aponta, ainda, a necessidade da suspensão do processo até a conclusão do julgamento do Tem 979 do e. STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No caso, o INSS constatou irregularidades e passou a fazer descontos no benefício de pensão por morte de titularidade da autora Marta Almeida de Souza.

Segundo informações da autarquia constantes do id 136890384, "1 - O valor em consignação de R\$ 143.334,11 (cento e quarenta e três mil trezentos e trinta e quatro Reais e onze centavos) atualizados está sendo descontado do benefício NB: 1693941187 em virtude dos seguintes motivos: 1.1 - Devido a cumulação indevida de dois benefícios incompatíveis NB: 32/1186001957 e 94/1414003118 desde 01/08/2008 a 01/12/2013, sendo que a sra. Marta Almeida de Souza era curadora do Sr. Gesse de Souza, titular dos dois benefícios, falecido em 05/06/2014. 1.2 - Além disso, em virtude de seu falecimento houve recebimento após o óbito do período de 01/06/2014 a 30/06/2014, sendo responsabilizada a curadora Marta Almeida de Souza, pelos valores em consignação."

A discussão quanto ao período de 01/06/2014 a 30/06/2014 restara incontroversa, já que a sentença entendeu que não houve boa-fé nos valores recebidos após o óbito, considerando cabível a cobrança pelo réu do pagamento efetuado referente ao período de 06/06/14 a 30/06/14, e dessa parte, a autora, vencida, não apelou.

Dirige-se à apelação do INSS quanto às consignações efetuadas sobre a renda mensal da pensão, relativas à geração de complemento negativo, atribuído ao recebimento, pelo *de cuius*, de auxílio-acidente B 94/141.400.311-8 (DIB em 05/02/98) em concomitância com a aposentadoria por invalidez, as quais foram consideradas indevidas pelo juiz.

Verifico que a hipótese retratada apresenta um diferencial que o afasta do tema 979 do e. STJ, já que o recebimento cumulativo dos valores estava amparado por decisão judicial, posteriormente reformada em fase de liquidação. Explico.

Em 13/08/1996, o falecido, data do óbito em 05/06/2014, ingressou com ação de auxílio-acidente, tendo seu pedido sido julgado procedente na primeira instância em 14/07/1998, e confirmado em grau recursal, com deslocamento do termo inicial do benefício da citação em 24/09/1996 para a data da juntada do laudo em 05/02/1998.

Em sede de liquidação, o INSS apresentou embargos à execução (04/06/2003), alegando, dentre outros, impossibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria concedida em 30/08/2000. Adveio sentença prolatada em 29/07/2004, aduzindo que a matéria deveria ser tratada na ação de conhecimento e não nos embargos à execução. Desta decisão recorreu o INSS, sendo que o Tribunal entendeu que não havia impedimento à cumulação dos aludidos benefícios se a moléstia foi desencadeada antes da Lei n. 9.528/97. Interposto recurso especial (16/09/2014), o e. STJ, à vista do julgamento do RESp n. 1.296.673/MG (Tema 555/STJ), entendeu pela impossibilidade de cumulação, já que ambos benefícios devem ser anteriores a 11/11/1997. O auxílio-acidente teve início em 16/02/1998 e a aposentadoria por invalidez em 30/08/2000. Ressaltou o STJ que, conquanto cessado o benefício, o seu valor deveria ser utilizado para cálculo da RMI da aposentadoria.

Novos cálculos de liquidação foram apresentados pelo autor, referentes aos valores devidos à título de auxílio-acidente desde a DIB (05/02/1998) até implantação da aposentadoria (29/08/2000), requerendo, ainda, que o INSS comprovasse a revisão da aposentadoria, nos termos do artigo 31 da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, o INSS ressaltou a necessidade de habilitação dos herdeiros, alegou não ser possível a aplicação do artigo 31 da Lei n. 8.213/91 ao caso, já que o benefício de aposentadoria foi antecedido de auxílio-doença, devendo o salário de benefício da aposentadoria ser o mesmo do auxílio-doença.

E, ainda, apontou saldo favorável à autarquia, já que houve pagamento indevido do auxílio-acidente no período de 01/06/2006 a 31/12/2013.

As últimas ocorrências informadas foram a suspensão do feito para eventual habilitação de herdeiros, datada de 02/12/16, com arquivamento dos autos em 19/05/17. Não consta das referidas cópias decisão de homologação de cálculos de liquidação com trânsito em julgado.

De tudo quanto relatado, tem-se que os valores foram pagos por força de decisão judicial transitada em julgado, que seguiu entendimento jurisprudencial que vigorava à época, alterado quando do julgamento do RESp n. 1.296.673/MG (Tema 555/STJ) em 22/08/2012, o que ensejou a reforma da decisão na fase de execução.

Assim, nos termos da orientação da 3ª Seção desta E. Corte, não há que se falar em restituição de valores recebidos de boa-fé, e resguardados por decisão judicial.

Nesse sentido, cito os julgados.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE. LEI POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.

(...)

II - Não merece acolhimento o pedido de restituição das diferenças já pagas, tendo em vista a natureza alimentar de tais diferenças e a boa-fé da ora ré, além do que enquanto a decisão rescindenda produziu efeitos, eram devidas as diferenças dela decorrentes.

III - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da ré aos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Ação subjacente cujo pedido se julga improcedente. Pedido de restituição de valores eventualmente percebidos pela ré improcedente".

(TRF 3ª Região, Ação rescisória n. 2008.03.00.035227-2, Terceira Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJ 20/1/2010)

"AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA REQUERIDA EM CONTESTAÇÃO DEFERIDA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. SÚMULA n. 343 DO E. STF. CARÊNCIA DA AÇÃO. NÃO ACOLHIDOS. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA, COM O CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. [...] Rejeitado o pleito de restituição dos valores pagos em decorrência do julgado rescindido, em virtude da natureza alimentar de que se revestem, do recebimento em boa-fé e também porque resguardados por decisão judicial com trânsito em julgado. Precedentes desta Corte. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR00054253220134030000, relator Juiz Federal convocado Rodrigo Zacharias, votação unânime, DJe 10.03.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 103, LEI N. 8.213/91). REVISÃO DE ATO CONCESSÓRIO. DECADÊNCIA. BENEFÍCIO ANTERIOR À INSTITUIÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL. INCIDÊNCIA DA NORMA A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. IUDICIUM RESCINDENS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. IUDICIUM RESCISORIUM. DECRETADA A DECADÊNCIA DA PRETENSÃO NA AÇÃO SUBJACENTE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.

(...)

9. Adota-se orientação firmada nesta 3ª Seção no sentido de que é indevida a devolução dos valores recebidos a maior pelo segurado em decorrência do cumprimento de provimento judicial transitado em julgado, ora rescindido, desde que não caracterizada má-fé.

10. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC.

11. Rejeitada a matéria preliminar. Em juízo rescindendo, com fundamento nos artigos 269, IV, do CPC/1973 e 487, II, do CPC/2015, julgada procedente a ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente. Em juízo rescisório, nos termos dos artigos 269, I, do CPC/1973 e 487, I, do CPC/2015, decretada a decadência da pretensão revisional formulada na ação subjacente e determinado o restabelecimento da renda mensal do inicial do benefício tal como constante antes de alteração decorrente do eventual cumprimento do julgado ora rescindido. Julgado improcedente o pedido para restituição dos valores recebidos por força da execução do julgado ora rescindido."

(TRF 3ª Região, Ação rescisória n. 2013.03.00.009660-3/SP, Terceira Seção, Rel. Des. CARLOS DELGADO, D.E. 04/09/2018)

Logo, não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual deverá ser majorado em 2% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e II, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184743-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. F. G.

REPRESENTANTE: VEREDIANA DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS FOGUEL - SP356304-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

Noticiado o falecimento da parte autora e promovida a habilitação dos sucessores.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, até a data do óbito (04/01/2018). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeação do INSS, em que alega não restar comprovada a qualidade de segurada da parte autora, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência dos juros de mora e correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia médica realizada em 11/12/2017, a sra. perita judicial afirma: "Embasada na anamnese pericial e nos documentos médicos apresentados depreende-se que Autor possui **Doença pulmonar obstrutiva crônica (DPOC-enfisema pulmonar) e recentemente foi diagnosticado com Câncer de pulmão**. O quadro pulmonar do Autor é grave comprovadamente descrito em exame de espirometria que consta Distúrbio obstrutivo respiratório "muito severo". Tal fato é corroborado também em relatório médico que consta que Autor teve quadro de insuficiência respiratória durante a realização da biópsia do nódulo pulmonar. O tratamento de eleição para o Câncer do Autor é, também, a ressecção cirúrgica do nódulo pulmonar. Porém, Autor não tem condições clínicas para ser submetido a cirurgia devido ao quadro pulmonar grave, ou seja, ele não tem reserva pulmonar para suportar este procedimento. Deste modo, ele será submetido a tratamento clínico e seu prognóstico é muito reservado. Deste modo, conclui-se que: **AUTOR POSSUI INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OMNIPROFISSIONAL**. Data de início da doença e da incapacidade: Setembro de 2016 (...)"

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observam-se recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 02/2003 a 04/2017.

Dessa forma, resta comprovada a manutenção da qualidade de segurado do autor, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

Também preenchido o requisito da carência, visto que conta com contribuições em quantidade acima do necessário para o recebimento do benefício.

Assim, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, faz jus, a parte autora, à aposentadoria por invalidez, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000764-36.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: EDWARD CORREA SIQUEIRA - SP192719-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a declaração de comprovação de tempo de serviço especial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida pelo autor no período de 01/04/1985 a 17/09/2018, a ser averbado pelo INSS com essa natureza e condenou o INSS a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER em 20/10/2018. Condenou o INSS ao pagamento das prestações devidas em atraso, desde a DIB, com correção monetária e juros de mora, seguindo os indexadores disciplinados no Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS. Pugna pela reforma da sentença, alegando que as atividades desempenhadas pela parte autora não podem ser enquadradas como especiais, uma vez que ausente a habitualidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito na possibilidade de reconhecimento de atividade especial como consequente concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profiisográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

- De 04/04/1987 a 01/08/1988, 06/08/1988 a 15/05/1989, 01/03/1989 a 04/09/1990 e de 11/07/1990 a 17/09/2018.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades nas funções médico, sujeita aos agentes biológicos vírus, sangue, bactérias e protozoários.

Possível o reconhecimento da atividade por categoria profissional até a edição da Lei 9.032/95, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód., 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à esta atividade, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite, inclusive, a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSULETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeções intravenosa e intramuscular; fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso especial. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSULETE MAGALHÃES Relatora (STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

A atividade é nocente.

- De 01/04/1985 a 03/04/1987 e de 02/08/1988 a 05/08/1988.

A parte autora não trouxe aos autos documentos hábeis a comprovar o exercício profissional como médico.

A atividade não é nocente.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos **04/04/1987 a 01/08/1988, 06/08/1988 a 15/05/1989, 01/03/1989 a 04/09/1990 e de 11/07/1990 a 17/09/2018, excetuando-se os períodos concomitantes**, observo que até a data do requerimento administrativo (20/10/2018), a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005644-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BRAULINA MORAIS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PAES XAVIER - MS15986-A

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

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 18/06/2019 (Num. 138525881 - Pág. 26 a 27).

Lauda relativo a perícia médica realizada em 23/08/2019 (Num. 138525881 - Pág. 70 a 73).

Estudo socioeconômico realizado em 02/09/2019 (Num. 138525881 - Pág. 65 a 69).

A r. sentença, prolatada em 07/11/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 138525881 - Pág. 90 a 92).

Embargos de declaração opostos pela parte autora (Num. 138525881 - Pág. 96 a 104).

Decisão em que foram conhecidos os embargos de declaração opostos, mas lhes negado acolhimento, mantendo-se intacta a sentença prolatada objurgada. (Num. 138525881 - Pág. 105 a 106)

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 138525881 - Pág. 111 a 122).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 30/06/2020 (Num. 138525881 - Pág. 129), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo."

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19."

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família."

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente."

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 06/01/1953, consoante cópia de cédula de identidade acostada aos autos (Num. 138525881 - Pág. 15) logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar possuir 65 anos de idade já à época do primeiro pedido administrativo (29/03/2018 - Num. 138525881 - Pág. 23, e, conseqüentemente, depois, na data da propositura da presente ação, portanto, indevida a realização de perícia médica para aferição de incapacidade da autora para o labor, diante da presunção legal da incapacidade. Assim, por entendê-la desprovida, deixo de apreciar a referida prova.

Entretanto, compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 02/09/2019 (Num. 138525881 - Pág. 65 a 69) revela que a autora, *Braulina Moraes da Silva*, 66 anos (D.N.: 06/01/1953), residia apenas com seu cônjuge ou companheiro, *José Vicente da Silva*, 75 anos (D.N.: 12/02/1944).

O casal possuía oito filhos, "sendo todos casados e independentes.": *Samira Moraes da Silva Brito* (D.N.: 07/1977), trabalhadora rural; *Solange M da Silva Santos* (D.N.: 01/08/1973), trabalhadora rural; *Sandra Moraes da Silva Rocha* (D.N.: 07/07/1975), trabalhador rural; *Ramão Moraes da Silva* (D.N.: 11/07/1978); *Márcia Moraes da Silva* (D.N.: 05/05/1977), doméstica; *Merenciano Moraes da Silva* (D.N.: 13/10/1979), trabalhadora autônoma; *Mauro Moraes da Silva* (D.N.: 13/02/1982), trabalhador autônomo; e *José Moraes da Silva* (D.N.: 18/09/1987), trabalhador autônomo

A assistente social foi informada de que a família residia há cinco anos em imóvel situado na zona rural, pertencente a uma filha da requerente, *Sandra Moraes*; construído em alvenaria, "em tijolo a vista, sem reboco, cobertura em telha fibro cimento, sem forro, piso em cimento, contendo 02 quartos, sala, cozinha, banheiro interno."

A residência encontrava-se guarnecida "com poucos móveis e eletrodomésticos velhos (02 camas de madeira, 01 guardas roupas de madeira, 01 fogão 04 bocas, geladeira 1 armário de madeira)."

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que a mesma era proveniente de benefício previdenciário percebido pelo cônjuge ou companheiro da autora, no valor de um salário mínimo mensal (R\$ 998,00).

No entanto, pesquisa realizada pelo réu no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 138525881 - Pág. 52 a 58) demonstra que as informações prestadas pela parte autora não merecem total credibilidade, porquanto o valor do benefício previdenciário de auxílio doença por acidente de trabalho percebido pelo seu cônjuge ou companheiro até 13/08/2018, R\$ 1.208,48 por mês era muito superior aquele informado, correspondente a um salário mínimo mensal (R\$ 998,00). Posteriormente, com o término do afastamento (auxílio-doença), ele passou a receber seu salário integral, R\$ 1.764,96 por mês. Outrossim, temos que a renda familiar quando do primeiro pedido administrativo, em 29/03/2018, totalizaria R\$ 1.693,94, sendo R\$ 954,00 o salário mínimo na ocasião.

A despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação e energia elétrica, totalizando R\$ 450,00 por mês.

Constata-se, examinando-se os gastos apresentados, que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, verifica-se considerável *superávit* orçamentário.

Ressalte-se que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas informadas, trazendo ao feito documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar supri-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, e no presente caso, não houve comprovação nem mesmo dos gastos que usualmente são documentados – cobrados através de faturas.

A renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente R\$ 850,00 por mês ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 249,50), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Ademais, a situação financeira da parte autora lhe permite ceder em comodato um imóvel urbano. Se fosse real a situação de miserabilidade aventada na exordial, a requerente não poderia abdicar de renda potencial advinda da locação de imóvel cedido graciosamente para moradia de um filho, conforme informado pela própria demandante: "Quanto aos bens, referiu possuir uma outra casa, na cidade de Ladário, construída em alvenaria, onde um dos filhos habita."

Por fim, verifica-se que apesar dos oito filhos da promovente não residirem com ela, nem ter sido informada e quantificada qualquer colaboração material aos genitores, ainda que eventual, o conjunto probatório permite perceber que a autora usufruiu de uma vida sem privações.

A jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade destes. Confira-se:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumpre registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal *per capita*.

III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.

IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.

(AC nº 2016.03.99.010981-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. em 03/10/2016, v.u., DE 19/10/2016)

Cabe ressaltar, ainda, que a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares, notadamente pelos filhos aos pais idosos.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292372-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERSON ISIDORIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelo da parte autora pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a sentença determinou a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 19/04/2000 a 13/12/2009, laborado em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário atualizado, após ofício a empresa, que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de:

- 19/04/2000 a 13/12/2009 – submetido a calor de 23,2º C, poeira de algodão e ao ruído de 83,8 dB (A), portanto, temperatura e nível de ruído dentro do considerado tolerável à época, bem como a poeira, nesse caso, não tem previsão legal de enquadramento.

Assim, o lapso acima não deve ser reconhecido como especial e a sentença de improcedência do pedido de revisão deve ser mantida.

Isso posto, **nego provimento ao recurso de apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mmsilva

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000638-71.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA PENHA LOPES DOS SANTOS, THAIS VICENTE DA SILVA, I. K. V. D. S.
REPRESENTANTE: MARIA DA PENHA LOPES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA FILGUEIRAS DE OLIVEIRA DA SILVA - SP210565-A

Advogado do(a) APELADO: CINTIA FILGUEIRAS DE OLIVEIRA DA SILVA - SP210565-A

Advogado do(a) APELADO: CINTIA FILGUEIRAS DE OLIVEIRA DA SILVA - SP210565-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A autora ajuizou a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira.

O juiz determinou a emenda da inicial para inclusão dos filhos do falecido, Thais e Israel, no polo ativo, o que foi cumprido.

Juntado Termo, no qual foi concedida a Guarda provisória de Israel à autora Maria da Penha.

Consta dos autos notícia de que o menor Israel, representado por sua curadora nomeada, recebeu administrativamente o benefício.

Colhida a prova oral.

Novos documentos (id 135775711).

A r. sentença, prolatada em 27 de agosto de 2019, julgou procedente o pedido para condenar o INSS no pagamento em favor de **Maria da Penha Lopes dos Santos, Israel Kaique Vicente da Silva e Thais Vicente da Silva** nos seguintes termos: de 02/03/2016 a 19/10/2018 a pensão é devida na proporção de cinquenta por cento para Thais e cinquenta por cento para Israel Kaique; de 20/10/2018 a 08/2019 a pensão é devida somente à Israel Kaique; de 09/2019 a 08/02/2028 é devida a cota de cinquenta por cento para Maria da Penha e cinquenta por cento para Israel Kaique; de 09/02/2028 a 02/03/2036 a pensão é devida na integralidade a Maria da Penha, devendo ser descontados os valores recebidos administrativamente (NB 187.475.598-9). Correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo a ser definido na liquidação, sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS em que alega a impossibilidade de pagamento de atrasados à apelada Thais sob pena de se configurar pagamento em duplicidade ao mesmo núcleo familiar.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao de cujus, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conquanto a concessão do benefício em relação a óbitos ocorridos após da MP 664/2014, convertida na Lei 13.135/2015, não esteja submetida a período de carência, a teor do art. 26, I, da Lei 8213/91, a depender do caso não será vitalício, nos termos do art. 77, §2º, alínea "c" *in verbis*:

"(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade.

§ 2º-A. Serão aplicados, conforme o caso, a regra contida na alínea "a" ou os prazos previstos na alínea "c", ambas do inciso V do § 2º, se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, independentemente do recolhimento de 18 (dezoito) contribuições mensais ou da comprovação de 2 (dois) anos de casamento ou de união estável."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 22/04/2015, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurado do falecido e a qualidade de dependente dos autores, companheira e filhos, restaram incontroversas.

O recurso de apelação se restringe à parte da sentença que, no período de 02/03/2016 a 19/10/2018, determinou que a pensão fosse paga na proporção de cinquenta por cento para Thaís e cinquenta por cento para Israel Kaïque.

Aponta o INSS a impossibilidade de pagamento de atrasados à apelada Thaís sob pena de se configurar pagamento em duplicidade, já que o autor Israel, membro do mesmo núcleo familiar, recebeu o benefício na esfera administrativa, com DIB na data do óbito.

De fato, a coautora Thaís não faz jus aos atrasados, sob pena de enriquecimento ilícito, já que o benefício pago a um integrante do **núcleo familiar** favorece aos demais, de sorte que a sentença, nessa parte, deve ser reformada.

Thaís, nascida aos 19/10/1997, quando do óbito era menor púbere, seu ingresso na ação ocorreu por força de determinação judicial em 14/05/2018, ocasião em que indicou o mesmo endereço residencial da madrasta e do irmão Israel Kaïque.

As testemunhas confirmaram que o núcleo familiar era formado pelo falecido, pelos três autores, uma filha adotiva do casal, e duas filhas da autora com terceiro.

Frise-se que a Autarquia Previdenciária não pode ser induzida a efetuar pagamento de valores que já o tenha feito.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, cito os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. MENOR EXISTÊNCIA DE OUTROS BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO.

1. Consoante a jurisprudência deste STJ, o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado (art. 74 da Lei n. 8.213/91), não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando a informação de que outros dependentes já recebiam o benefício, evitando-se a dupla condenação da autarquia previdenciária.

2. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1608639/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 10/10/2018, destaque meu).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DO DE CUJUS. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO ÀS FILHAS MENORES. REVERSÃO EM FAVOR DA COMPANHEIRA A PARTIR DA MAIORIDADE DA ÚLTIMA BENEFICIÁRIA. RETROAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).
 2. Caso em que a parte autora requereu a pensão em 20/01/1988, ocasião em que lhe foi indeferido o benefício pela falta de prova da união estável, mas concedido, integralmente, às três filhas menores do casal, tendo o benefício encerrado em 02/10/2000, em razão da maioridade da última beneficiária, não se tratando, portanto, de habilitação tardia.
 3. A solução da controvérsia requer um exame cum grana salis, tendo em vista o interesse público, evitando-se o pagamento em duplicidade, uma vez que a Lei de Benefícios determina o rateio da pensão em parcelas iguais (art. 77, caput).
 4. A pretensão da autarquia merece acolhimento a fim de que seja reconhecido o direito ao pagamento da pensão por morte à companheira do de cujus somente a contar do dia seguinte à data de cessação da pensão pelo alcance da maioridade da última filha.
 5. Recurso especial provido."
- (REsp 1371006/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 17/02/2017, destaque meu).

No caso, a coautora Thais requereu a pensão por morte de seu pai, que foi integralmente paga ao seu irmão, menor impúbere, representado pela madrasta de ambos, que também é autora da ação, ressaltando que para ela a sentença não reconheceu o direito aos atrasados, entendimento que deve ser estendido à coautora Thais.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para excluir a condenação do mesmo ao pagamento de atrasados à título de pensão por morte em favor da coautora Thais Vicente da Silva, devendo o benefício ser pago na integralidade até 08/2019 ao autor **Israel Kaique Vicente da Silva**, compensando-se os valores recebidos administrativamente. Mantida, no mais, a sentença apelada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5409171-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS HERCULANO

Advogado do(a) APELADO: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuidam-se de embargos de declaração opostos tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, sustenta que contradição no julgado, consistente nas datas do último interstício reconhecido pela r. sentença como especial.

A autarquia intimada a se manifestar, quedou-se inerte.

É o relatório.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

A decisão foi clara no sentido de afirmar que "... O r. juízo reconheceu a atividade nocente nos períodos de 03/05/1990 a 20/11/1991, de 01/12/1991 a 25/05/1993, 01/07/1993 a 16/07/1997, de 02/02/1998 a 26/09/2001 e de 01/10/2001 a 03/08/2015.

Reproduzo o quanto decidido pelo r. juízo:

"...**JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS**, extinguindo o feito com exame de mérito (artigo 487, inciso I, do CPC de 2015), para **condenar** a autarquia requerida a **reconhecer** e **averbar** os tempos de serviço urbanos mencionados no item "10 - b" da inicial (pg. 07) como especiais ...

Cito o pedido da parte autora no item 10-b, da inicial:

"b) a procedência da ação com o reconhecimento da insalubridade nos períodos de 03.05.90 a 20.11.91 no Posto Trevo Ltda como **frentista**, nos períodos de 01.12.91 a 25.05.93, 01.07.93 a 16.07.97, 02.02.98 a 26.09.01 na Comercial Leme I de Derivados de Petróleo Ltda como **frentista**, no período de 01.10.01 a 31.12.12 como **frentista** e no período 01.01.13 a 03.08.15, como **gerente de pista** na empresa **Dias & Vieira Fonseca Ltda** exposto aos hidrocarbonetos (óleo, gasolina, graxas, benzeno) previsto como nocivo no Decreto 2.172/97, 1.2.II, ante previsão de nocividade nos códigos 1.2.11, 1.2.10, 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 53.831/64/83, 080/79/2, 172/97 e 3.048/99, permitindo-se a concessão da aposentadoria especial de acordo com o art. 57 da Lei 7213/91 e 64, § 1º e 2º do Decreto 3.048/99.

Portanto, a decisão embargada apenas reportou o que foi decidido pela r. sentença, não havendo a contradição apontada.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irsignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno interposto pelo INSS.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279737-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLEUSA FIDELLIS DE OLIVEIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Busca a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado como trabalhadora do meio urbano e rural sem registro em carteira.

Consoante o caput do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

A demandante nasceu em 14/06/1957 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2017.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, restaram incontroversas as contribuições em virtude de labor urbano, reconhecidas pelo INSS em sede administrativa.

Quanto ao labor rural sem registro que aponta exercido ao longo de toda a sua vida laboral, a autora apresentou apenas fichas de cadastro em comércio local e certidão da justiça eleitoral nas quais ela figura como trabalhadora rural.

Referidos documentos, porém, não são aptos a comprovar o exercício de atividade campesina da requerente durante o período apontado. Os documentos expedidos pelo comércio local em que consta sua qualificação como sendo a de lavradora são destituídos de oficialidade, enquanto a certidão expedida pela Justiça Eleitoral, não bastasse seu reduzido valor probatório, foi expedida apenas em 2017, não se prestando a comprovar o labor rural, na condição de segurada especial, nos anos anteriores.

É ônus da parte autora instruir o feito com os documentos necessários. Ainda que a prova testemunhal afirme o trabalho campesino pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral, sem início de prova material.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Não há, portanto, como reconhecer o labor rural sem registro no período apontado.

Não ignoro que a matéria relativa à concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, é objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP (Tema 1007 - STJ), selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional.

No caso concreto, porém, não houve comprovação de tempo de labor rural, restando prejudicada a análise acerca de sua utilização como carência para fins de concessão da aposentadoria na modalidade híbrida.

Diante disso, não obstante possuir a autora a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

mbgimene

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5013351-44.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: ANA FLAVIA CABRAL CUSTODIO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANA CLAUDIA TOLEDO - SP272239-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra ato do gerente do Instituto Nacional de Seguro Social, para obter provimento jurisdicional que assegure o benefício de Pensão por Morte à parte Impetrante, bem como as diferenças desde a data do óbito do segurado, qual seja, **30/05/2019 até 24/08/2019**, quando completou 21 anos.

Alega que cumpriu todos os requisitos e a autarquia indeferiu o pedido em razão de teratológica alegação de não apresentação da documentação autenticada que comprove a condição de dependente.

A r. sentença **julgou procedente em parte o pedido e concedeu em parte a segurança pleiteada** para, confirmando a liminar, determinar a concessão, em favor da impetrante, de pensão pela morte do segurado Carlos Henrique Almeida Custódio, sem a geração de efeitos financeiros, à vista do pagamento integral do benefício à viúva.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela manutenção do *decisum*.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal.

O benefício de **pensão** por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Medida Provisória nº 871, de 2019, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - Do óbito, quando requerida em até cento e oitenta dias após o óbito, para os filhos menores de dezesseis anos, ou em até noventa dias após o óbito, para os demais dependentes;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. "

A fruição da **pensão** por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação à *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. "

In casu, a ocorrência do evento morte, em 30/05/2019, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de segurado também foi comprovada, já que a falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez.

No tocante à qualidade de dependente, consta dos autos que a autora era filha do falecido, nascida aos 25/08/1998. Sendo filha, a dependência econômica é presumida.

Assim, agiu acertadamente a sentença, devendo ser mantida na íntegra.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000960-54.2020.4.03.6108

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUZINETE MARIA SANTOS DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ERICK FELIPE MEDEIROS - SP426828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fim de obter a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

A r. sentença denegou a segurança.

A impetrante apelou buscando a reforma da decisão judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O *Parquet* Federal, em segunda instância, manifestou-se no sentido da desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).

Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

No caso concreto, pugna a parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Na hipótese presente, implementado o quesito etário em 2019 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

O cumprimento do requisito da carência restou incontroverso, pois o próprio INSS reconheceu, administrativamente, que a autora contava com mais de 15 anos de contribuições.

No tocante à idade, a promovente nasceu em 09/12/1959 e completou 60 anos em 09/12/2019, após a entrada em vigor da EC 103/19, que majorou para 62 anos a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade a mulheres.

Referida Emenda Constitucional, porém, dispõe expressamente sobre regras de transição para quem, como a promovente, filiou-se ao RGPS antes de 13/11/2019, *verbis*:

“Art. 18. O segurado de que trata o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 60 (sessenta) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem; e

II - 15 (quinze) anos de contribuição, para ambos os sexos.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade de 60 (sessenta) anos da mulher, prevista no inciso I do caput, será acrescida em 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade.

§ 2º O valor da aposentadoria de que trata este artigo será apurado na forma da lei.

Evidente, portanto, que a idade mínima para a segurada que completou 60 anos em 2019 permanece a mesma, aumentando 6 meses a cada ano apenas a partir de janeiro de 2020.

Observo que o próprio INSS, em seu endereço eletrônico consultado na data de hoje, orienta os segurados no sentido de que a idade mínima para as mulheres é de 60 anos em 2019. Confira-se a transcrição do texto publicado pelo próprio ente segurador em seu *site*:

“Transição – Aposentadoria por idade (RGPS)

A regra da aposentadoria por idade exige idade mínima de 65 anos para homens. Ou seja, no caso deles, nada muda. Para as mulheres, a idade mínima começa em 60 anos, em 2019, e sobe seis meses a cada ano, até chegar a 62 anos em 2023. Em ambos os casos é exigido tempo de contribuição mínima de 15 anos.”

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, sendo de rigor a reforma da sentença para a concessão da segurança.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo (11/12/2019), dia em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Conforme determina a Súmula n.º 269 do C. STF, consigno que o mandado de segurança não poderá ser utilizado como meio substitutivo da ação de cobrança, de modo que o provimento do *writ* não produzirá efeitos financeiros relativos a períodos anteriores à sua impetração.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar que a autoridade apontada como coatora conceda-lhe o benefício de aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo.

Sem honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292752-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. F. D. O. A.

CURADOR: THAYNA DE OLIVEIRA ANTONIETO NOGUEIRA

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO ARAUJO MATOS - SP367813-N, MARIANO CARMO ARAUJO COSTA - SP116551-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença (Num. 138141420 - Pág. 1 a 4) que deferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido todos os requisitos legais necessários à percepção do benefício (Num. 138141426 - Pág. 1 a 6).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 138141431 - Pág. 1 a 10), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a menor impúbere portador de deficiência e de família hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social datado de **23/09/2019** (Num. 138141395 - Pág. 1 a 6) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da impossibilidade da família da parte autora de prover a subsistência do infante.

Inicialmente, o referido laudo, de notória superficialidade, e total ausência de rigor técnico, sequer informa a **data e o local** em que a perícia socioeconômica foi realizada e quem respondeu aos questionamentos da *expert*, visto tratar-se, o autor, de criança de 2 anos de idade.

Com efeito, a referida prova deverá ser refeita no endereço indicado na exordial (salvo comprovada a residência da família em outro local), informando-se todos os aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (tipo de piso, reboco, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que **guarnece cada cômodo da residência do autor, instruindo-se ainda o laudo com fotografias** nas quais se vislumbrem todos os cômodos do imóvel.

Ainda, não foram comprovadas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - em suma, não foram acostados ao laudo documentos comprobatórios dos gastos mensais informados.

Ressalte que cabe à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família suprir as suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo socioeconômico descrevesse, de forma incontestável a verdadeira situação econômica, social e financeira da parte autora.

Assim, incompleto e insuficiente o laudo socioeconômico apresentado quanto a informações relevantes, capazes de, por si só, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC n.º 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. **A falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações.** Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC n.º 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia socioeconômica, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicado, consequentemente, o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária.

Por medida de economia processual, determino à parte autora que, **perante o Juízo a quo** traga aos autos:

a) comprovante de endereço em nome dos genitores do requerente;

b) documento (público) apto a comprovar a propriedade do imóvel situado na "RUA UM, 49 - ANTONIO FELIPE - SANTA CRUZ DA CONCEICAO, SP - C.E.P.: 13625-000", endereço esse constante no processo administrativo e outros vários documentos acostados ao feito como sendo domicílio do requerente (Num. 138141391 - Pág. 25; Num. 138141392 - Págs. 12, 15 etc).

Por fim, a fim de evitar-se alegação de cerceamento de defesa, deverá ser analisado pelo Juízo originário o pleito formulado pelo réu em sede de contestação, a saber - realização de consultas nos sistemas RENAJUD, BACENJUD, INFOSEG e ARISP, em nome de todos componentes familiares, bem como "expedição de ofício à Prefeitura local, para que informe a existência de imóveis registrados em seu banco de dados."

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para reabertura da instrução probatória, na forma acima explicitada, com o prosseguindo o feito em seus ulteriores termos até nova sentença. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5302627-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO APARECIDO ROQUE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente o pedido para reconhecer que o autor exerceu atividades especiais nos seguintes períodos - 02/05/1978 a 16/12/1978, 01/10/1980 a 02/03/1981, 13/05/1982 a 15/12/1982, 31/01/1983 a 16/02/1983, 26/02/1983 a 04/04/1983, 12/01/1984 a 26/09/1988, 26/09/1988 a 11/04/1989, 01/02/1990 a 31/03/1990, 03/04/1990 a 26/11/1990, 14/05/1991 a 30/09/1991, 01/01/1992 a 01/11/1992, 08/02/1993 a 29/11/1993, 04/05/1994 a 28/11/1994, 02/05/1995 a 15/12/1998, 16/12/1998 a 06/07/1999, 01/02/2000 a 30/10/2000, 02/05/2001 a 06/12/2001, 10/05/2002 a 13/12/2002, 07/01/2003 a 12/12/2003, 16/03/2004 a 18/12/2004, 11/01/2005 a 20/12/2005, 27/03/2006 a 18/08/2006, 24/04/2007 a 19/11/2007, 22/04/2008 a 05/06/2008, 29/08/2011 a 16/05/2012 e 04/01/2013 a 07/05/2015 devendo o instituto réu proceder à devida averbação no cadastro previdenciário da autora e condenou a autarquia a conceder ao autor aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (18/09/2015). Assim o fez com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. A correção monetária deverá observar o percentual cominado pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial IPCA-E. Já os juros de mora observarão o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. A atualização deverá incidir até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE298.616 SP). Referentemente à verba honorária, condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, que fixou em 10% (artigo 85, §3º, inciso I, do CPC), sendo que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS, requerendo preliminarmente a sujeição do feito ao reexame necessário e a nulidade da sentença condicional. No mérito, pugna pela reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns, tendo em vista a ausência de comprovação de especialidade e falta da prévia fonte de custeio.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminares

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, conforme alegação da autarquia, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei nº 13.105/15).

Afasto também a alegação do INSS da nulidade da sentença em virtude de sua condicionalidade. A r. sentença não condicionou a averbação dos períodos reconhecidos como especiais à uma eventual concessão do benefício, pelo contrário, senão vejamos:

“JULGO PROCEDENTE o pedido inicial para: 1) reconhecer que o autor exerceu atividades especiais nos seguintes períodos - 02/05/1978 a 16/12/1978, 01/10/1980 a 02/03/1981, 13/05/1982 a 15/12/1982, 31/01/1983 a 16/02/1983, 26/02/1983 a 04/04/1983, 12/01/1984 a 26/09/1988, 26/09/1988 a 11/04/1989, 01/02/1990 a 31/03/1990, 03/04/1990 a 26/11/1990, 14/05/1991 a 30/09/1991, 01/01/1992 a 01/11/1992, 08/02/1993 a 29/11/1993, 04/05/1994 a 28/11/1994, 02/05/1995 a 15/12/1998, 16/12/1998 a 06/07/1999, 01/02/2000 a 30/10/2000, 02/05/2001 a 06/12/2001, 10/05/2002 a 13/12/2002, 07/01/2003 a 12/12/2003, 16/03/2004 a 18/12/2004, 11/01/2005 a 20/12/2005, 27/03/2006 a 18/08/2006, 24/04/2007 a 19/11/2007, 22/04/2008 a 05/06/2008, 29/08/2011 a 16/05/2012 e 04/01/2013 a 07/05/2015 devendo o instituto réu proceder à devida averbação no cadastro previdenciário da autora; 2) condenar a autarquia a conceder ao autor aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (18/09/2015 fls. 59/61). Assim o faço com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.”

Do mérito

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RÚÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/08/2020 846/1263

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Em relação à prévia fonte de custeio.

Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014.. FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar; interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, salienta-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 00031151720124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014 .. FONTE _REPUBLICACAO:.)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP e laudo técnico pericial elaborado no curso do processo.

- De 02/05/1978 a 16/12/1978, 01/10/1980 a 02/03/1981, 13/05/1982 a 15/12/1982, 31/01/1983 a 16/02/1983, 26/02/1983 a 04/04/1983, 12/01/1984 a 26/09/1988, 01/02/1990 a 31/03/1990, 14/05/1991 a 30/09/1991, 01/01/1992 a 01/11/1992, 08/02/1993 a 29/11/1993, 02/05/1995 a 15/12/1998, 16/12/1998 a 06/07/1999, 01/02/2000 a 30/10/2000, 02/05/2001 a 06/12/2001, 10/05/2002 a 13/12/2002, 07/01/2003 a 12/12/2003, 16/03/2004 a 18/12/2004, 11/01/2005 a 20/12/2005, 27/03/2006 a 18/08/2006, 24/04/2007 a 19/11/2007, 22/04/2008 a 05/06/2008, 29/08/2011 a 16/05/2012 e 04/01/2013 a 07/05/2015.

Verifico que nestes períodos a parte autora dedicou-se às lides rurais devidamente registrada, conforme as cópias da CTPS, PPP's e laudo pericial elaborado no decorrer do processo.

O laudo técnico elaborado no curso do processo atesta que sua atividade consistia, resumidamente, em serviços de plantio, corte e carpa de cana.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agroindustrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas, pela categoria profissional, no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014. (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rurícola desenvolvida pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente à "agropecuária", abrangendo-se rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, nos períodos mencionados por enquadramento da atividade profissional exercida.

- De 26/09/1988 a 11/04/1989, 03/04/1990 a 26/11/1990 e de 04/05/1994 a 28/11/1994

A CTPS e laudo técnico pericial elaborado no decorrer do processo atestam que a parte autora exerceu suas atividades como tratorista, sujeita ao agente agressivo ruído de intensidade de 91,5 dB(A), acima do limite permitido na legislação vigente à de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 02/05/1978 a 16/12/1978, 01/10/1980 a 02/03/1981, 13/05/1982 a 15/12/1982, 31/01/1983 a 16/02/1983, 26/02/1983 a 04/04/1983, 12/01/1984 a 26/09/1988, 01/02/1990 a 31/03/1990, 14/05/1991 a 30/09/1991, 01/01/1992 a 01/11/1992, 08/02/1993 a 29/11/1993, 02/05/1995 a 15/12/1998, 16/12/1998 a 06/07/1999, 01/02/2000 a 30/10/2000, 02/05/2001 a 06/12/2001, 10/05/2002 a 13/12/2002, 07/01/2003 a 12/12/2003, 16/03/2004 a 18/12/2004, 11/01/2005 a 20/12/2005, 27/03/2006 a 18/08/2006, 24/04/2007 a 19/11/2007, 22/04/2008 a 05/06/2008, 29/08/2011 a 16/05/2012 e 04/01/2013 a 07/05/2015, 26/09/1988 a 11/04/1989, 03/04/1990 a 26/11/1990 e de 04/05/1994 a 28/11/1994 observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 18/09/2015, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Posto isso, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008477-16.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUCIA FATIMA DE JESUS CUNHA

Advogados do(a) APELANTE: THAIS CUNHA TUZI DE OLIVEIRA - SP373898-A, PAULO CEZAR AZARIAS DE CARVALHO - SP305475-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Sr. Gerente da Agência do INSS em Ermelino Matarazzo –SP.

Alega a impetrante, funcionária pública estatutária, recusa injustificada do seu pedido de expedição de Certidão de Tempo de Contribuição- CTC, consubstanciada no fato de a impetrante já ser beneficiária do benefício da aposentadoria por idade, sendo inviável a inclusão de períodos anteriores à concessão da benesse.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a denegação da segurança pleiteada ao fundamento da ausência de direito líquido e certo.

A impetrante foi isenta de custas e não houve condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a impetrante. Aduz que objetiva tão somente a obtenção da CTC relativa aos períodos de tempo de serviço e recolhimentos não utilizados no RGPS, para serem aproveitados no regime previdenciário próprio. Alega, ainda, direito amparado no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público exarou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites deontológicos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A parte autora é funcionária pública e alega que requereu Certidão de Tempo de Serviço (CTC); contudo a autarquia negou-se a expedir o documento ao fundamento do artigo 433 §º 3º, da IN 77/15 do INSS.

O r. juízo denegou a segurança ao fundamento da ausência de direito líquido e certo.

O mandado de segurança destina-se a evitar ou reparar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, praticada por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX da CF).

Entende-se por direito líquido e certo aquele demonstrado de plano, sem a necessidade de dilação probatória. No caso, a impetrante pretende, em tese, obter benefício em regime previdenciário próprio ao qual está vinculada, de forma que requereu a emissão de certidão junto ao INSS contendo períodos que alega não terem sido utilizados no benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nessa toada, seria necessária a devida instrução do *mandamus* com cópias do processo administrativo que deu origem ao benefício de que usufrui a ora impetrante, para o exame dos fatos em profundidade, situação que não se coaduna com a via estreita do *mandamus*.

Neste sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A EC nº 20/98, ao determinar a vigência do disposto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 até a publicação da lei complementar a que se refere o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, admitiu a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais em tempo comum. A legislação de regência assegura o direito pleiteado pela impetrante.

- Tratando-se o mandado de segurança de meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, mister que o impetrante tenha prerrogativa ou direito próprio ou coletivo a defender e que esse direito se apresente líquido e certo ante o ato impugnado.

- Quando a lei reclama a existência de direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração.

- A ausência de prova pré-constituída acarreta a inexistência de direito líquido e certo, impossibilitando a apreciação do pedido - concernente ao reconhecimento, como especial, de atividades desenvolvidas em condições insalubres - na via mandamental.

- Inadmissível a pretensão ao recebimento de parcelas pretéritas do benefício, ante a vedação ao emprego do mandado de segurança como substituto da ação de cobrança.

- Apelação do INSS parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial e recurso adesivo do impetrante a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AMS nº 236230, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 C.J2 24.03.09, p. 1545).

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE INSALUBRE PARA FINS DE APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A via mandamental direciona-se à tutela de direito líquido e certo, cuja natureza expedita, não admite dilação probatória em seu curso, devendo o quanto alegado vir arrimado em elementos documentais indiscutíveis.

2. Cabe assentar que o direito líquido e certo se apóia na comprovação, documental e de plano, dos fatos embasadores do direito invocado pelo impetrante.

3. No caso dos autos o objeto perseguido - contagem da atividade insalubre exercida como médico para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço - não foi suficientemente demonstrado pelos documentos carreados com a inicial, sem embargo da presunção de higidez do ato administrativo, máxime quando houve regular procedimento administrativo com exercício da ampla defesa.

4. Somente à vista de robustas provas, não encontradas nos autos e nem permitida a realização de outras, na via estreita do mandado de segurança, é que se permitiria o reconhecimento do direito líquido e certo invocado.

5. Apelo da impetrante a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AMS nº 260982, UF: SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Juiz Convocado Roberto Jeuken, v.u., DJF3 C.J1 02.06.10, p. 76).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5157094-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA GOMES DOS SANTOS RAMOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE ULIAN - SP305023-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora em face da decisão, que deu provimento à apelação do réu (INSS).

Sustenta a embargante que a decisão ora embargada encontra-se evadida pelo vício da contradição pois “(...) É certo que em Agosto/2019, ou seja, após a elaboração do laudo social, a filha da Requerente passou a laborar para o empregador Cleber Giacometi, na função de cozinheira, recebendo mensalmente a quantia de R\$1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Todavia, conforme cópia de sua Carteira de Trabalho anexa, em razão da pandemia que assola nosso País, a filha da Requerente, assim como outros inúmeros trabalhadores, em 19 de abril de 2.020 foi demitida da empresa supra e desde então se encontra desempregada. Nota-se, portanto, que no período de 01/08/2019 a 19/04/2.020 a Embargante, nos termos da Lei 8.742/93 realmente não fazia jus ao recebimento do benefício de prestação continuada, pois a renda per capita familiar era de R\$750,00 (setecentos e cinquenta reais). Mas, diante da demissão de sua família, a renda familiar atual praticamente inexistente, sendo certo que estão sobrevivendo de pequenos ganhos que a filha da Requerente obtém, por meio da prestação de serviço de diarista doméstica em residências, o que não é suficiente para sobrevivência da Embargante. (...)” (g.n.).

É o breve relatório.

DECIDO.

Nenhum dos argumentos trazidos no recurso oposto condiz com os preceitos do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil.

Não há que se falar em contradição. Senão, vejamos.

Primeiro, a garantia de que trata o art. 203, inciso V, da Carta Magna, e o art. 20 da Lei 8.742/93 se destina exclusivamente à pessoa que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, e, neste caso, se percurou, utilizando-se do instrumento da perícia socioeconômica, se a família da embargante seria capaz de prover-lhe as necessidades essenciais para uma vida digna, e não foi outra a conclusão a que esta Relatoria chegou, senão a que, embora o cotidiano do núcleo familiar da autora seja permeado por alguma dificuldade financeira, não se trata de pessoa ou família em situação de miserabilidade, consoante se vislumbra no excerto que segue:

“O estudo social relativo a visita realizada em 20/07/2019 revela que a autora, Alzira Gomes dos Santos Ramos, à época com 72 anos de idade, divorciada, com ensino fundamental incompleto (1ª Série), do lar, residia com sua filha, Rosimeire Ramos Martins, 47 anos, divorciada, com ensino fundamental incompleto (9ª Série), diarista (faxineira), e com a neta Adriana Vilela Martins, 22 anos, brasileira, solteira, com ensino fundamental incompleto (8ª Série), ajudante de minimercado.

De início, cumpre ressaltar que a neta da autora não pode ser considerada integrantes do seu núcleo familiar; à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, in verbis:

(...)

A família residia em casa própria, com financiamento em curso, construída em alvenaria, constituída por três quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda na frente do imóvel e fundos. Imóvel possuidor de infraestrutura hidráulica e elétrica, e cercada por grades e muros.

Conforme se verifica através das fotografias acostadas ao laudo socioeconômica, a residência encontrava-se guarnecida com móveis, em sua maioria, muito bem conservados, com aparência de novos, além de eletrodomésticos incomuns em domicílios com absoluta falta de renda fixa, a saber: no quarto da autora, cama de casal com colchão de solteiro, guarda roupa, rack, criado mudo; no quarto da filha da autora, cama de solteiro, cama de casal, dois guarda roupas, duas cômodas, criado mudo, e nos cômodos de uso comum forno de micro-ondas, máquina de lavar roupas; jogo de sofá, estante, mesa para TV, mesa de centro, rádio, dois ventiladores de teto, dois aparelhos celulares, antena parabólica, geladeira, fogão, fogão industrial, ferro elétrico, sete cadeiras, duas mesas, fruteira, sanduicheira, bateadeira, forno elétrico, dois armários para louças, micro-ondas, liquidificador, panela elétrica, tanquinho de lavar roupas.

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que se resumia ao “fruto da atividade laboral esporádica da filha Rosimeire como diarista R\$ 250,00 (Duzentos e cinquenta reais) bem como da ajuda financeira que o genitor de Adriana lhe oferta mensalmente R\$ 400,00 (Quatrocentos reais) resultando em R\$ 650,00 (Seiscentos e cinquenta reais).” (g.n.). Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 954,00.

A renda declarada do núcleo familiar, no valor de R\$ 650,00 por mês mostra-se incompatível com o quadro apresentado pela assistente social, no qual a família reside em casa com quartos independentes, não obstante modesta, e com mobília e eletrodomésticos em ótimas condições de uso.

A par disso, merece relevo o fato de a parte autora ter informado na exordial a renda auferida pela filha com faxinas em valor muito superior aquela declarada à assistente social: “A única fonte de renda da família, advém do serviço de diarista doméstica que sua filha realiza, na ordem mensal de aproximadamente R\$800,00 (oitocentos reais), uma vez que em média realiza duas diárias por semana, pelo valor de R\$100,00 (cem reais) cada.” (g.n.).

Outrossim, consoante pesquisa realizada no CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais, e acostada à apelação pelo réu (Num. 123841288 - Pág. 4), a filha da demandante sempre laborou formalmente, com pequenos períodos de desemprego, e em Agosto/2019, passou a auferir salário mensal de mais de R\$ 1.500,00 por mês.

Quanto à despesa mensal do núcleo familiar a autora informou que compreendia gastos com financiamento do imóvel, energia elétrica, água, gás de cozinha, crédito em celular, alimentação, material de limpeza e higiene e medicamentos, totalizando R\$ 930,00, no entanto, comprovou apenas duas das despesas retencionadas - a despesa com água encanada (R\$ 31,78), e a prestação do imóvel (R\$ 38,01) (Num. 123841226 - Pág. 1 e Num. 123841230 - Pág. 1), não sendo possível, conseqüentemente, aferir-se se é fidedigno o valor total declarado (R\$ 930,00).

Em suma, verifica-se, in casu, que uma vez que o conjunto probatório permite perceber que a parte autora usufrui de uma vida sem privações - as condições de habitação, mobiliário e demais itens de conforto, por si só infirmam a alegação de miserabilidade, e parte autora, a quem competia o ônus de demonstrar a insuficiência de recursos, não logrou fazê-lo (...)” (g.n.)

Segundo, não assiste razão à parte autora, ora embargante quanto à afirmação de que faria jus ao benefício *sub judice* em razão de modificação da renda familiar.

O artigo 329, inciso II, do Novo Código de Processo Civil é expresso ao vedar a modificação do pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito, em obediência ao princípio da estabilização da lide.

Neste caso se afigurava estabilizada a lide desde a data em que o réu foi citado, lhe tendo sido assegurando o amplo direito de defesa somente quanto ao alegado na exordial, portanto, o requerido não poderia ter sido surpreendido com modificações da causa de pedir ou do pedido no decorrer do processo, tal como almejado pela embargante.

Frise-se ainda, o pretenso direito não foi negado tão somente em razão da renda auferida pelo núcleo familiar da demandante, mas por força da análise de todo o conjunto probatório, e deste se depreendeu que a renda familiar da embargante era suficiente para sua manutenção, de forma a atender o preceito insculpido no art. 1º, inciso III da Constituição Federal.

Saliente que embargos de declaração não servem para rediscutir a matéria julgada no acórdão embargado (STJ, 1ª T., EDclRO em MS 12.556-GO, rel. Min. Francisco Falcão).

Encobrido propósito infringente, devem ser rejeitados: “Os embargos de declaração não são palco para a parte simplesmente se insurgir contra o julgado e requerer sua alteração. Por isso não se admite embargos de declaração com efeitos modificativos quando ausente qualquer dos requisitos do art. 535 do Código de Processo Civil” (STJ-Corte Especial, ED no REsp 437.380, Min. Menezes Direito, j. 20.4.05, DJU 23.5.05).” (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 700).

Outrossim, também para efeito de prequestionamento afiguram-se impróprios, quando não observados, como *in casu*, os ditames do artigo 1.022 do novo Código de Processo Civil. Aliás, acerca do assunto, já se decidiu que: “Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa.” (REsp 13843-0/SP-EDcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo)

Ainda:

“Os embargos prestam-se a esclarecer, se existentes, dúvidas, omissões ou contradições no julgado. Não para que se adequa a decisão ao entendimento do embargante (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.1991, DJU 23.9.1991, p. 13067).” (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 950) (g. n.)

Vale a pena ressaltar que:

“É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que não viola o CPC 535, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia (STJ, 1ª T., REsp 990362-SC, rel. Min. Denise Arruda, j. 27.11.2007, v.u., 12.12.2007, p. 414). No mesmo sentido: Inexiste ofensa ao CPC 535, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (STJ, 1ª T., REsp 842735-RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 11.12.2007, DUJ 5.3.2008, p. 1).” (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Op. cit., p. 950) (g. n.)

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

msfeman

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000514-31.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OTAVIANO JOSE ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA - SP281702-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280607-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO ANTONIO NEVES

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente pelo INSS, em face da decisão que rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.

A autarquia, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissão, obscuro e contraditório. Sustenta que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, pois o autor possui diversos vínculos de natureza urbana, inclusive no período imediatamente anterior ao requisito etário.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o breve relatório. Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"Ainda que, na ausência da CTPS que o autor aponta extraviada, haja dívidas acerca da natureza do labor em certos interregnos registrados no CNIS, trata-se de períodos ínfimos que não descaracterizam a atividade rural que se depreende, pelas características contidas nas demais anotações, exercida durante toda a vida laboral do promovente.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido."

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006146-95.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS ALBERTO BRASILEIRO ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CARLOS ALBERTO BRASILEIRO ALVES

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial ou sucessivamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para reconhecer o tempo especial de trabalho junto a Indústria de Papéis de Arte Ltda (de 05/01/1989 a 01/10/1996) reconhecer tempo comum de trabalho rural no Sítio Grossos, Município de Olinda - CE (de 10/04/1980 a 10/01/1986) reconhecer o tempo total de contribuição de 37 anos, 03 meses e 12 dias e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou o INSS ao pagamento de atrasados e diferenças desde a data da citação, em 14/08/2015, descontando-se os valores percebidos em virtude do benefício NB: 183.887.586-4. As prestações em atraso devem ser pagas a partir de 14/08/2015, atualizadas de acordo com o Manual de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Considerando a sucumbência recíproca, condenou autor e réu ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência no percentual mínimo sobre valor da condenação, a ser definido após liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §3º, inciso III, e §4º, inciso II, do CPC, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. A execução em face do autor fica suspensa, nos termos do art. 98, § 3º do CPC/15.

Apelação do INSS requerendo a reforma total da sentença para que o período considerado especial seja considerado comum, uma vez que ausente provas da especialidade. Subsidiariamente requer que a correção monetária seja fixada de acordo com a Lei 11.960.

Apelação do autor, requerendo a reforma parcial da sentença para que os períodos de 02/10/1996 a 04/09/2006, 05/03/2007 a 11/04/2007 e 13/08/2007 a 01/10/2013 sejam considerados especiais com consequente concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial exercido pelo autor, com a concessão de aposentadoria especial ou sucessivamente a aposentadoria por tempo de contribuição.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Lawrta Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º; permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espolharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código L.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11 julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *segundo o qual tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

No que tange à comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDOS DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França).

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos controversos das apelações.

- De 05/01/1989 a 01/10/1996.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Dixie Toga Ltda.*, exposta aos agentes agressivos químicos tintas e vernizes, e no período de 05/01/1989 a 05/03/1997 ao agente agressivo ruído de intensidade 89,0 dB(A), acima do limite permitido pela legislação vigente à época de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- De 02/10/1996 a 04/09/2006.

Com fim de comprovar o período acima como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, PPP, além de Laudo Técnico Pericial confeccionado em reclamação trabalhista do autor.

O laudo feito por perito designado pela justiça trabalhista, e realizado na mesma empresa na qual o autor prestou serviços, indica que havia no período pleiteado riscos à saúde do demandante. Tal prova emprestada afirma que autor estava sujeito de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente agressivo ruído de intensidade entre 86,2 dB(A) a 93,5 dB(A) acima do limite permitido pela legislação vigente à época.

Tratando de ambiente laboral com exposição dos segurados a ruído variável, os índices mais elevados aferidos em determinados setores têm o condão de encobrir a pressão sonora inferior emitida por outros setores/equipamentos. Atribuir ao trabalhador a sujeição eventual ao menor índice acarretaria claro prejuízo, eis que se estaria desconsiderando sua exposição continuada ao maior nível de pressão sonora, circunstância fática que enseja a caracterização de atividade especial.

Destarte, considero a atividade nocente.

- De 05/03/2007 a 11/04/2007.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Vetorpel Indústria e Comércio Ltda.* exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 86,2 dB(A), acima do limite permitido pela legislação vigente à época de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

- 13/08/2007 a 01/10/2013.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Zaraplast S/A* exposta aos agentes agressivos químicos acetona, álcool, tolueno e etanol de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 05/01/1989 a 01/10/1996, 02/10/1996 a 04/09/2006, 05/03/2007 a 11/04/2007 e de 13/08/2007 a 01/10/2013, somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo (23/05/2014), a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido de revisão administrativo (23/05/2014), momento em que se tomou resistida a pretensão.

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, observado, ainda, o disposto nos parágrafos 2º, 8º e 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

No tocante aos critérios de correção monetária e juros moratórios, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei n.º 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/1991).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002479-20.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE APARECIDO ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral colacionada aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 01.01.1977 a 11.10.1978, como labor rural desenvolvido pelo autor, bem como para reconhecer o período de 13.11.2002 a 08.04.2005, como atividade especial exercida pelo demandante, convertido em tempo de serviço comum, ambos a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca havida entre as partes, fixando-se a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre metade do valor da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar sua dedicação à fauna campesina na integralidade do período vindicado, como o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que as questões atinentes ao enquadramento do período de 13.11.2002 a 08.04.2005, como atividade especial exercida pelo autor e sujeito a conversão para tempo de serviço comum, bem como a determinação de cômputo do período de 01.01.1977 a 11.10.1978, como labor rural desenvolvido pelo demandante restaram incontroversas, haja vista a ausência de recurso voluntário do ente autárquico, circunstância que enseja a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Dito isso, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante no interstício desconsiderado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do exercício de labor rural de 12.10.1970 (implemento dos 12 anos de idade) até 11.10.1978, sem o correspondente registro em CTPS.

Inicialmente, faz-se necessário salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u. DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) registro e matrícula de imóvel rural pertencente à terceiro, alheio ao presente feito, Sr. *Manabu Nishioka* e declaração particular por ele firmada dando conta do labor rural exercido pelo irmão do demandante em sua propriedade, no período de 1968 a 1978;

Frise-se que os documentos em questão não permitem o reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, vez que não trazem nenhuma informação nesse sentido.

Acrescento, ainda, que a declaração particular emitida por tal indivíduo em relação ao labor rural supostamente exercido pelo irmão do requerente equivale a mero depoimento reduzido a termo, por iniciativa do próprio interessado e, portanto, sem o crivo do contraditório.

b) diploma de conclusão do curso primário, emitido aos 13.12.1971, porém, sem qualquer informação atinente ao ofício desenvolvido à época pelo requerente e/ou seus genitores;

Da mesma forma, a mera indicação de que o autor frequentou estabelecimento escolar situado em área rural não permite, por si só, concluir pela sua efetiva dedicação à fauna campesina.

c) certificado de dispensa de incorporação, emitido aos 25.03.1977, indicando o ofício de "lavrador" exercido à época pelo demandante; e

d) certidão emitida pelo IIRGD, informando que à época da emissão do primeiro RG, aos 27.03.1978, o demandante declarou o ofício de "lavrador".

Vê-se, pois, que nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, o acervo probatório apresentado pelo autor mostra-se insuficiente para demonstrar o exercício de atividade rural na integralidade do período vindicado, permitindo tão-somente a consideração do interstício assim declarado na r. sentença, qual seja, de 01.01.1977 a 11.10.1978.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor desde a tenra idade.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício de labor rural em período para o qual inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Todavia, *in casu*, computando-se tão-somente o período de labor rural declarado em juízo (01.01.1977 a 11.10.1978), somado aos interstícios de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (23.11.1978 a 04.02.1981 e de 05.02.1981 a 12.01.1990) e ao período reconhecido na r. sentença (13.11.2002 a 08.04.2005), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.07.2016, o demandante ainda não havia implementado sequer o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a saber, 30 (trinta) anos, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal.

Frise-se que o d. Juízo de Primeiro Grau observo que nem mesmo com a aplicação do instituto da reafirmação da DER, segundo o qual se admitiria o cômputo de tempo de contribuição desenvolvido pelo autor após a data do requerimento administrativo, seria verificado o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Por fim, mantenho os termos da r. sentença quanto à sucumbência recíproca havida entre as partes, contudo, acolho parcialmente a pretensão exarada pelo demandante para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre metade do valor atualizado da causa, mantendo-se a ressalva em relação ao segurado, haja vista a prévia concessão da gratuidade processual em seu favor.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, tão-somente para estabelecer a verba honorária nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299799-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCA MORAIS DE SOUSA

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente acidentários.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pugnano, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente acidentários.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e os documentos acostados, extrai-se que a suposta incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente de trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

Isso posto, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301752-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CINIRA BUENO MIGUEL

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 30/09/13, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios em percentual a ser arbitrado em liquidação, sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, alegando, em suma, a falta de qualidade de segurada e preexistência da doença incapacitante.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 13/07/19, atestou que a autora sofre de lombalgia, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foi carreado aos autos extrato do CNIS apontando o ingresso da demandante ao RGPS em 01/02/12, com recolhimento de contribuições previdenciárias até 30/11/13, como contribuinte facultativa.

Entretanto, a parte autora não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico pericial, a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que a demandante somente se filiou ao RGPS, em 2012, aos 57 anos de idade, e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se possuía a moléstia descrita.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambas da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Ademais, consoante informações da demandante, ela não exerce atividade laborativa, declarando-se como dona de casa, de modo que seus recolhimentos previdenciários são de segurada facultativa, corroborando sua atividade de lar.

Importante consignar que a presença de uma patologia não deve ser confundida com a presença de incapacidade laborativa, uma vez que a incapacidade estará presente somente se restar comprovado que a doença em questão impõe limitações às exigências fisiológicas da atividade habitual da parte autora. Desta forma, a presença de uma doença não é necessariamente um sinônimo de incapacidade laborativa.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUTE § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUTE PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299923-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EURIDES AIRES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000591-78.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ELISEU AUGUSTO TUREK

Advogado do(a) APELADO: DIEGO ARTHUR IGARASHI SANCHEZ - PR92543-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando, em síntese, a imediata liberação das parcelas de seguro desemprego do impetrante.

Liminar indeferida.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada fizesse o pagamento das parcelas referentes ao seguro desemprego devidas ao autor em razão de dispensa sem justa causa. Custas *ex vi legis*. Honorários advocatícios indevidos. Determinada a remessa oficial.

Apelação da União.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O seguro-desemprego, previsto nos artigos 7º, II, e 201, III, ambos da Constituição Federal, e regulado pela Lei nº 7.998/90, em seu art. 3º, é devido ao trabalhador dispensado sem justa causa, que não possuir renda própria suficiente à sua manutenção e de sua família. *In verbis*:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

(...)

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

(...)."

Recentemente foram editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego as circulares nº 71, de 30.12.2015 e nº 14, de 02.06.2016, disciplinando as hipóteses de concessão de seguro-desemprego quando os trabalhadores figurarem como sócios de pessoa jurídica inativa. Os atos normativos possibilitam o pagamento do benefício naquelas situações tão somente quando o trabalhador comprove sua saída do quadro societário ou tenha promovido a baixa da pessoa jurídica junto aos órgãos competentes, providenciada em momento anterior à demissão.

In casu, apesar de o impetrante ter demonstrado sua dispensa sem justa causa, não estão presentes os requisitos necessários à concessão da segurança.

Isso porque o autor é sócio de pessoa jurídica constituída em 2007 e, não comprovada a saída do impetrante do quadro societário da empresa, tampouco sua baixa junto aos órgãos competentes, não faz jus ao seguro-desemprego.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PERCEPÇÃO DE RENDA. SEGURANÇA DENEGADA. - No caso em tela a autoridade impetrada não liberou o pagamento de parcelas do seguro-desemprego pleiteado pelo impetrante em razão de sua dispensa sem justa causa da empresa, Condomínio do Edifício Residencial Nova Campinas, no período de 02/12/2013 a 17/05/2016, ao argumento de que este apresentava indícios da percepção de renda própria, em virtude de ser sócio administrador da empresa NJC Comércio de utilidades Ltda-ME. Esta se encontrava ativa na data do pleito. - A Lei nº 7.998/90 prevê, em seus artigos 7º e 8º, os casos em que o seguro-desemprego pode ser suspenso ou cancelado, não abarcando o caso de recolhimento voluntário de contribuição ao INSS. - Entendo que o impetrante tinha poder de gestão na referida empresa, uma vez que representava Nicholas Guedes Coppi na situação de sócio administrador (fls. 38/40). - Cumpre salientar que ainda que o mandamus fosse a via adequada para a postulação do Direito, considerando a falta de prova pré-constituída, deve ser mantida a denegação do writ. - Apelação do impetrante desprovida. Segurança denegada.

(APELAÇÃO CÍVEL - 368779 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0020976-65.2016.4.03.6105 ..PROCESSO_ANTIGO: 201661050209768 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2016.61.05.020976-8, ..RELATORC:, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

Isso posto, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293250-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. L. B. R.

Advogado do(a) APELADO: RUBERLEI MALACHIAS - SP131976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A inicial de forma sucinta menciona que o recluso ingressou no sistema carcerário em 26/06/2010, dando a entender que lá permaneceu de forma continuada até o ajuizamento da ação (11/02/2019).

Contudo, o documento id 138181089 dá a entender que em 08/02/2017 o recluso deixou o sistema carcerário e teve nova prisão efetuada em 08/02/2018.

Considerando que o autor nasceu em 04/08/2017, esclareça o pedido formulado na inicial.

Prazo de 10 (dez) dias, sob pena de julgamento no estado que se encontra

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302653-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SUELI ISABEL FERREIRA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido ante à ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial, em exame médico realizado, afirma que: **"(...) A EXAMINADA SE APRESENTA EM BOM ESTADO GERAL, HÍGIDA, BEM NUTRIDA, COM NÍVEIS PRESSÓRICOS DENTRO DOS PADRÕES DA NORMALIDADE, COM MOVIMENTOS DA COLUNA VERTEBRAL AMPLOS E CONSERVADOS, COM AUSÊNCIA DE ALTERAÇÕES NAS SEMIOLOGIAS ORTOPÉDICA, NEUROLÓGICA, GASTROENTEROLÓGICA, PULMONAR, ETC. NÃO HAVENDO ASSIM QUADRO MÓRBIDO QUE A IMPEÇA DE TRABALHAR."**

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frisou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, irribuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anoto-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000530-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARVALHO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA CRISTINA CONSTANTINO SIQUEIRA - SP269178

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a conversão de seu auxílio-doença previdenciário em auxílio-doença acidentário e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Justiça gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez ao demandante, desde a data de início de sua incapacidade, com juros de mora e correção monetária.

Apelação do INSS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial e o laudo pericial, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho/doença profissional.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM. Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012. FONTE: REPUBLICAÇÃO.)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

Intím-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301843-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA DE JESUS VICENTIM FARIA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PRADO OLIVEIRA E SOUSA - SP233723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

mbgimenc

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022184-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ROSANGELA DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A, RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que demonstrou a manutenção de sua incapacidade ao trabalho, motivo pelo qual faz jus à reimplantação da benesse, mormente ante seu caráter alimentar. Asseverou, ainda, que o laudo judicial, embora não tenha reconhecido sua inaptidão, é contraditório, devendo prevalecer a opinião dos médicos que a acompanham.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que a agravante recebeu auxílio-doença de 22/11/2018 a 03/06/2019, sendo que seu pedido de prorrogação do benefício, feito em 08/05/2019, foi indeferido porque não constatada sua incapacidade.

Para afastar a conclusão administrativa, a postulante juntou aos autos documentação médica desde 2018.

O atestado de 30.5.2019 afirma que a autora estava em tratamento de síndrome do maguito rotador com lesão tendínea em ombro esquerdo, em reabilitação funcional, tendo o profissional signatário estimado 4 (quatro) meses para sua recuperação, prazo que já se escoou.

Elaborado laudo pericial por médico de confiança do juízo, em 28/08/2019, concluiu-se que a demandante, apesar de sofrer de síndrome do impacto dos ombros, está apta a sua função habitual.

A requerente impugnou o exame e juntou nova documentação médica, de janeiro e fevereiro de 2020, a qual dá conta de que ela sofreria de hipertensão arterial, diabete, asma, artrose de joelhos e perda auditiva.

No entanto, o único documento a asseverar que a autora está, no momento, sem condições de trabalho, é o atestado de 17/01/2020, sendo que os demais apenas informam que a vindicante está em tratamento de saúde.

Em seus esclarecimentos, o experto de confiança do juízo ratificou o laudo apresentado.

Dessa forma, não demonstrada, ao menos por ora, a incapacidade da autora, é de ser mantido o indeferimento da tutela antecipada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.- Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, empregada doméstica, nascida em 25/03/1963, afirme ser portadora de gonartrose, outros transtornos de discos intervertebrais, dorsalgia, lesões no ombro, luxação, entorse ou distensão dos ligamentos do pescoço, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.- Não obstante tenha recebido auxílio-doença, no período de 25/08/2015 a 26/10/2015, o INSS cessou o pagamento do benefício, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.- Agravo de instrumento improvido.(AI 00051420420164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257186-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA TEREZINHA FELIPUCCI SORIANI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício concedido pela decisão ID n. 134519608.

As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Oficie-se, com urgência, devendo a benesse ser implementada dentro do prazo estabelecido em lei, sob pena de incorrer no crime de desobediência.

Tendo em vista a providência acima determinada, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte autora.

Intime-se. Publique-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6083037-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDA SASSO BASSO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora, contra decisão monocrática proferida em autos de ação previdenciária.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso, uma vez que não enfrentou a questão da falta de intimação pessoal da autora para comparecer em audiência de Instrução e Julgamento.

Sem contraminuta do INSS.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que a decisão é omissa, uma vez que não enfrentou a questão da falta de intimação pessoal da autora para comparecer em audiência de Instrução e Julgamento.

Todavia, a despeito da argumentação expendida pela embargante, entendo que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara.

Conforme explicitado na decisão embargada:

"Argumenta a parte autora que houve cerceamento de defesa, uma vez que não foi intimada, tampouco suas testemunhas, da audiência de instrução e julgamento, de modo que, com sua ausência a demanda foi julgada improcedente.

Pois bem. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que, consoante despacho judicial de designação de audiência de instrução (doc. 98351910) foi designada audiência de instrução com a expressa ordem: "Cabe ao advogado da parte informar ou intimar a testemunha por ele arrolada do dia, da hora e do local da audiência designada, dispensando-se a intimação do juízo" (art. 455, "caput", do CPC).

Verifico posteriormente, ainda, que a parte autora apresentou rol de testemunhas as quais compareceriam à audiência de instrução, independentemente de intimação.

Ocorre que, ainda assim, o autor e as testemunhas fizeram-se ausentes na audiência de instrução e julgamento, restando preclusa, portanto, a prova testemunhal requerida, uma vez que cabia ao advogado da parte intimá-las."

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213108-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EMILIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEI CUSTODIO DE LIMA - SP111346-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. Mario Felisberto da Silva, falecido em 29/07/2018.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo (14/01/2019). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 85, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil de 2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS em que sustenta não restar comprovada a qualidade de dependente da parte autora, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a incidência da correção monetária com base na variação do INPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte do sr. Mario Felisberto da Silva, em 29/07/2018, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Com relação à sua qualidade de segurado, esta também restou demonstrada, uma vez que pelo extrato do sistema CNIS juntado, observa-se ter sido beneficiário de aposentadoria por invalidez de 09/10/2003 até 29/7/2018, data do óbito.

Pelos documentos juntados, indicando endereço em comum, a certidão de óbito constando que o sr. Mario vivia em união estável com a autora, e pelos depoimentos das testemunhas, colhidos sob o crivo do contraditório, em que informam conhecer a autora e terem conhecido o sr. Mario Felisberto, afirmando que viveram sob o mesmo teto até o falecimento deste, resta demonstrada a condição de companheira, pelo que a dependência econômica da requerente é presumida, nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192453-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENILDE DE OLIVEIRA SCHIAVON

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao réu a concessão do benefício pleiteado. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Preliminarmente, aponta falta de interesse de agir, pretende o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva e busca a integração da lide pelo Governo do Estado de São Paulo e pelo IPESP. No mérito, busca a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, rejeito as preliminares, pois a autora apresentou certidão de tempo de contribuição regularmente expedida pelo Governo do Estado de São Paulo para fins de aproveitamento junto ao INSS. O documento está formalmente em ordem e descreve pormenorizadamente os períodos trabalhados. Assim, inafastável o interesse da promovente em requerer o benefício junto ao apelante, cuja legitimidade para figurar no polo passivo do presente feito decorre de lei.

Ainda em sede preliminar, não há que se falar em inclusão do Governo do Estado de São Paulo e do IPESP no polo passivo, por ausência de previsão legal. Expedida a certidão de tempo de contribuição, a análise acerca do cômputo dos períodos nela descritos compete exclusivamente ao INSS.

No mais, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado pelo período legalmente exigido.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

Implementado o quesito etário pela parte autora em 05/02/1957 (60 anos), a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

A matéria controvertida envolve unicamente os interregnos em que a parte autora esteve afastada, em licença, durante os anos de 1987 a 2003, durante os quais laborou para o Governo do Estado de São Paulo e que não foram computados como tempo de contribuição pela Certidão de Tempo de Contribuição expedida pela Secretaria da Educação de Jaú (ano 1987 - 45 dias/licença; ano 1988 - 323 dias/licença; ano 1989 - 212 dias/licença; ano 1990 - 324 dias/licença; ano 1991 - 296 dias/licença; ano 1992 - 323 dias/licença; ano 1993 - 341 dias/licença; ano 1994 - 328 dias/licença; ano 1995 - 332 dias/licença; ano 1996 - 318 dias/licença; ano 1997 - 338 dias/licença; ano 1998 - 335 dias/licença; ano 1999 - 317 dias/licença; ano 2000 - 335 dias/licença; ano 2001 - 339 dias/licença; ano 2002 - 333 dias/licença; ano 2003 - 239 dias/licença).

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)."

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

No caso dos autos, porém, os esclarecimentos prestados pela Secretaria da Educação de Jaú (id 133230049) demonstram que os períodos ora controvertidos não foram considerados na Certidão de Tempo de Contribuição expedida para fins de apresentação ao INSS porque não eram considerados para fins de contribuição previdenciária por tratar-se de licença por motivo de saúde em pessoa da família, benefício previsto no art. 199 do EFP e no art. 25, III da Lei 500/74, normas sob as quais laborou a promovente no regime estatutário e cuja transcrição revela-se oportuna:

Art. 199 da Lei nº 10.261/68 (Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de São Paulo):

"O funcionário poderá obter licença, por motivo de doença do cônjuge e de parentes até segundo grau.

§ 1º - Provar-se-á a doença em inspeção médica na forma prevista no artigo 193.

§ 2º - A licença de que trata este artigo será concedida com vencimentos ou remuneração até 1 (um) mês e com os seguintes descontos:

1 - de 1/3 (um terço), quando exceder a 1 (um) mês até 3 (três);

2 - 2/3 (dois terços), quando exceder a 3 (três) até 6 (seis);

3 - sem vencimento ou remuneração do sétimo ao vigésimo mês.

§ 3º - Para os efeitos do § 2º deste artigo, serão somadas as licenças concedidas durante o período de 20 (vinte) meses, contado da primeira concessão."

Artigos 25 e 26 da Lei 500/74:

"Art. 25: Poderá ser concedida licença:

(...)

III - por motivo de doença em pessoa da família;

(...)

Art. 26 - Aplicam-se às licenças a que se refere o artigo anterior as normas a elas pertinentes contidas na legislação em vigor para os funcionários públicos civis do Estado."

Assim, não se trata de benefício equivalente aos benefícios por incapacidade do próprio segurado contemplados pelo RGPS, mas de licença específica do regime previdenciário próprio, concedida sem a contrapartida previdenciária e não reconhecida como tempo de contribuição nem mesmo naquela esfera. Assim, há óbice para que esses períodos sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência junto ao INSS.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do período de carência.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade, a sentença merece reforma.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **rejeito as preliminares e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

mbgimenc

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6110370-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: APARECIDA DE LOURDES PALEARI DE LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA SALETI CIOLA - SP87470-N, RAFAEL CORREA VIDEIRA - SP197905-N, ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a **manutenção da suspensão** de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anotem-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LINO ALEXANDRE DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: ERIC A PAULA BARCHA - SP96596

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do "recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288089-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CESAR FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N, JOAO MIGUEL DE MORAES RODRIGUES - SP392625-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença, a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ainda, de auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

Tutela antecipada deferida.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar o auxílio-doença ao demandante, a partir da cessação administrativa, com a determinação de que seja submetido a processo de reabilitação profissional. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelação da autarquia em que alega a necessidade de realização de nova perícia médica. Afirma, ainda, a existência de coisa julgada. Subsidiariamente, pugna pela modificação da DIB e a exclusão de sua condenação a submeter o autor a processo de reabilitação profissional.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Verifico que, no laudo pericial, de 29/07/2019, o perito afirmou que o autor apresentava mal do ombro direito, joelho esquerdo e coluna lombar, estando total e permanentemente inapto a sua atividade habitual de pedreiro, com capacidade para exercer funções que não exijam esforço físico com peso acima de 5 kg, agachamentos ou uso rotineiro de escadas, laborar com a coluna lombar em flexão ou em rotação, ou atuar com elevação do membro superior direito acima da altura da cintura escapular. O início da incapacidade foi fixado no final de 2018.

Colhe-se do exame que o demandante informou ao experto que laborou como servente de pedreiro de 2002 a 2012, quando passou a exercer a função de pedreiro, tendo afirmado que, em 2011, sofreu acidente de trabalho ao descer de um andaime, tendo o médico de confiança do juízo reconhecido o nexo causal entre a inaptidão do requerente e o trabalho por ele exercido.

No entanto, conforme alegações e documentos apresentados pelo INSS em sua contestação, verifica-se que, em 2014 e 2018, o postulante aforou ações em face da autarquia, buscando a concessão de benefício por incapacidade, tendo se qualificado, em ambos os processos, como comerciante, sendo que, no laudo de 09/03/2018, referente ao feito nº 000025537.2018.4.03.6327, o vindicante disse não trabalhar há 8 anos e não se lembrar da data em que sofreu acidente com fratura da tibia.

Anote-se que tanto no laudo pericial quanto na r. sentença o autor foi considerado permanentemente incapaz para seu suposto trabalho habitual de pedreiro. No entanto, conforme extrato do CNIS, as contribuições do demandante a partir de 2014 foram todas pagas na qualidade de segurado facultativo.

Pois bem

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, embora o laudo pericial tenha avaliado o autor como se pedreiro fosse, já que afirmou exercer tal função desde 2012, colhe-se da documentação apresentada que, em demandas ajuizadas em 2014 e 2018, o requerente informou exercer a profissão de comerciante, sendo que, no caso, o perito de confiança do juízo, com base nas alegações do autor, concluiu que havia nexo causal entre sua incapacidade e o exercício de seu labor.

Assim, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a elaboração de novo laudo pericial, para esclarecimento de tal situação e avaliação autor como segurado facultativo que é, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente. 2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa. 3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa. 4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões. 5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito. (AC 00451404320024039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/05/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS e determino a realização de nova perícia médica, sendo imprescindível a solicitação do prontuário médico do autor, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6116552-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO CAETANO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em condições especiais com fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.

Documentos acostados à petição inicial.

Contestado o feito e apresentada a réplica, sobreveio r. sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora recorre. Pugna pelo reconhecimento, por presunção legal, conforme código 2.2.1, do Decreto 53.831/64 e código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79, de todos os períodos de labor especial vindicados, com a respectiva concessão da benesse perseguida.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/20 **Da aposentadoria por tempo de contribuição**).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Aprestado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelha a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

De outra parte, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à **prévia fonte de custeio**, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Passo a analisar a atividade especial no caso concreto.

Sob análise a especialidade do labor exercido pela parte autora nos períodos não reconhecidos pela r. sentença.

De 02/06/1986 a 25/10/1986, de 13/11/1986 a 11/12/1986, de 19/01/1987 a 10/07/1987, de 08/05/1989 a 07/12/1989, de 14/05/1990 a 30/11/1990, de 15/04/1991 a 21/02/1992, de 04/05/1992 a 20/03/1993, de 03/05/1993 a 11/11/1993, de 21/02/1994 a 30/04/1994, de 02/05/1994 a 03/12/1994, de 16/01/1995 a 06/05/1995, de 08/05/1995 a 02/12/1995, de 08/01/1996 a 04/05/1996, de 07/05/1996 a 30/11/1996, de 13/01/1997 a 10/05/1997, de 02/06/1997 a 20/12/1997 e de 27/01/1998 a 31/05/1998.

Nestes períodos a parte autora trabalhou em empresa do setor agropecuário, nas funções de *Trabalhador Volante/Serviços Gerais/Safrista/Trabalhador Rural*, conforme atestam as cópias da CTPS e o PPP anexado.

Suas funções resumiam-se, em apertada síntese, em efetuar o plantio, o corte e o recolhimento da cana de açúcar, carpir e limpar como enxadão, os locais de plantio.

Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64, que abrange rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf fls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014) (grifos de minha autoria)

Desta maneira reconheço a atividade nocente por enquadramento na categoria profissional prevista no código 2.2.1, do Decreto nos períodos de **02/06/1986 a 25/10/1986, de 13/11/1986 a 11/12/1986, de 19/01/1987 a 10/07/1987, de 08/05/1989 a 07/12/1989, de 14/05/1990 a 30/11/1990, de 15/04/1991 a 21/02/1992, de 04/05/1992 a 20/03/1993, de 03/05/1993 a 11/11/1993, de 21/02/1994 a 30/04/1994, de 02/05/1994 a 03/12/1994, de 16/01/1995 a 06/05/1995, de 08/05/1995 a 28/04/1995** (data da edição da Lei n.º 9.032/95).

Para os períodos posteriores, isto é, de **29/04/1995 a 02/12/1995, de 08/01/1996 a 04/05/1996, de 07/05/1996 a 30/11/1996, de 13/01/1997 a 10/05/1997, de 02/06/1997 a 20/12/1997 e de 27/01/1998 a 31/05/1998**, em que se exige a efetiva comprovação da atividade nocente, anexou-se o PPP onde se constata que as atividades da parte autora continuaram a ser exercidas na referida empresa do setor agropecuário; todavia não há a identificação de qualquer fator de exposição a risco no desempenho das funções, de forma que a atividade deve ser considerada comum.

Da contagem de tempo para a concessão da aposentadoria.

Computando-se o resultado da conversão (fator 1.4), para tempo de serviço comum, dos períodos de atividades especiais reconhecidos aos períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS, verifica-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral na data do pedido administrativo (34 anos, 2 meses e 13 dias).

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizável. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reconhecer a atividade nocente em parte dos períodos vindicados e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302808-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELISEU NUNNES

Advogado do(a) APELANTE: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à indevida cessação (29.03.2018). Condenou ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente requer a majoração da verba honorária advocatícia.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento da matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à sentença, e a parte autora interpôs apelação alegando fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a analisar o pedido da parte autora.

Em exame médico pericial foi constatado que o requerente é portador de epilepsia e depressão, pelo que se encontra incapacitado de forma parcial e permanente para labor.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença.

A verba honorária advocatícia será mantida tal qual como lançada no provimento guerreado.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300224-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE VICENTE GALHARDO NUTI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos periciais. Laudo médico complementar.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora.

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de dor em coluna lombar e em ombro direito. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRETE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010004-71.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JULIO CORDEIRO PIRES

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 07/07/1993 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade do período de 19/03/2001 a 30/04/2010 e deferimento da aposentadoria, bem como a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.orte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ressalte-se que o presente julgamento restringe-se ao reconhecimento da especialidade do período de 19/03/2001 a 30/04/2010 e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, eis que o INSS não recorreu do reconhecimento da especialidade do interregno de 07/07/1993 a 05/03/1997, que restou incontroverso nos autos.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários.

- 19/03/2001 a 30/04/2010, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como óleo mineral, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Resalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de 19/03/2001 a 30/04/2010.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu 37 anos, 03 meses e 28 dias, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Contudo, no caso, nascido em 15/07/1967 e contando 50 anos e 06 dias quando do requerimento administrativo, somou apenas 87 pontos, insuficientes para o afastamento da incidência do fator previdenciário.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 20/07/2017, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Condene o INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 10% (dez por cento) sobre a condenação, compreendida esta até a data desta *decisum*, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do período de 19/03/2001 a 30/04/2010, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 20/07/2017. Verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mmsilva

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298588-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANANIAS BATISTA

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, em regime de economia familiar, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor rural da demandante de 01/1969 a 05/1982 e 02/06/1982 a 15/10/1982, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela modificação do termo inicial e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 01/1969 a 05/1982 e 02/06/1982 a 15/10/1982, laborados em atividade rural.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, dentre outros, sua CTPS, com vínculos de natureza campesina, notadamente de 02/06/1982 a 15/10/1982, como trabalhador rural.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que a parte autora trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 23/01/1969 (12 anos de idade) a 31/05/1982 e 02/06/1982 a 15/10/1982, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na data do requerimento administrativo.

Termo inicial do benefício e verba honorária advocatícia mantidos tal como lançados na sentença.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS.**

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majora para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

rmcsilva

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299753-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA HELENA DE SAVIO

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de transtorno de disco lombar com mielopatia. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5301645-52.2020.4.03.9999

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, em 03/05/19, por um lapso de 24 (vinte e quatro) meses, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Recurso de apelação da parte autora, pleiteando, em suma, a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo final do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário em favor da demandante ou aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado aos 16/08/19, atestou que o autor é portador de espondilose lombar leve e coxo artrose bilateral, estando incapacitado para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária e o demandante é jovem, atualmente com 44 anos de idade, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença até que seja recuperado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, toma-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para afastar a fixação do termo final do benefício, nos moldes acima explicitados.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302794-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO CARLOS GODINHO

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido ante à ausência de incapacidade laborativa.

Apelação da parte autora em que alega preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A r. sentença julgou improcedente a ação por não ter, a parte autora, comprovado a incapacidade para as atividades laborativas.

Observo que para o julgamento da presente ação, necessária se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, a qualidade de segurada, preenchimento da carência e a incapacidade laborativa da parte autora.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

A lúdica garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, a perícia médica realizada em 24/07/2018, e as complementações seguintes, indicam que "O periciando sofreu amputação traumática da perna direita com 7 anos de idade e desde então usa uma prótese na perna direita. Refere que em outubro de 2015 teve uma pneumonia, ficou internado por quase 60 dias em Sorocaba, alega que ficou com sequelas, que precisa de oxigênio no período da noite. Queixa de cansaço e falta de ar e por isso não consegue trabalhar. (...) Ao exame psíquico não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. Ao exame físico apresenta marcha claudicante deambulando com bengala, presença de prótese no membro inferior direito, não há outras alterações clínicas significativas, não apresenta dispnéia e ausculta pulmonar está normal." Conclui, o sr. perito, pela inexistência de incapacidade laborativa.

Em que pese a conclusão do sr. perito, entendo que a existência ou não da incapacidade não restou completamente esclarecida, mesmo porque, observa-se que o autor teve deferido, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença no período de 07/10/2015 a 31/07/2016, e o exame realizado pelo INSS em 15/12/2015 constatou a presença de incapacidade pela existência de doença pulmonar obstrutiva crônica, mesma conclusão da perícia realizada em 26/09/2017.

Também consta atestado médico relativo ao ano de 2019 indicando que o autor tem diagnóstico de DPOC associado a dispnéia e insuficiência respiratória crônica, com necessidade de oxigenoterapia domiciliar contínua desde novembro de 2015.

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame por especialista na doença do autor, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Finalmente, cabe destacar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada e caso positivo, desde quando.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Nesse sentido, observo que a não realização da prova pericial por especialista, no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem**, a fim de que seja realizado laudo médico pericial por especialista na enfermidade da autora, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286247-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO VISENTIN

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DA SILVA FILHO - SP365072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, aposentadoria especial ou por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade nocente. Pugna, ainda, pela reafirmação da DER caso necessário.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se realização de prova pericial cujo laudo encontra-se digitalizado nos autos.

Após manifestações das partes, sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer como especiais os períodos de 01/07/1985 a 18/10/1986, de 12/03/1998 a 30/10/1999, de 08/12/1999 a 11/04/2000, de 07/03/2011 a 06/11/2011, de 01/01/2002 a 07/11/2003, de 14/10/2004 a 31/01/2010, de 01/10/2014 a 12/10/2016 e de 11/10/1988 até 05/03/1997, condicionada a concessão das benesses à verificação, pela autarquia, dos requisitos necessários.

Parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo IPCA-E, acrescidas de juros moratórios conforme artigo 1º-F, da Lei 9.494/97 com novel redação dada pela lei 11.960/09, observado o quanto decidido pelo STF sobre o tema (810).

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da r. sentença, em desfavor da autarquia, e de R\$ 1.000,00, em desfavor da parte autora, observados os benefícios da justiça gratuita.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Aduz a inviabilidade do reconhecimento da atividade especial à luz da legislação previdenciária, bem como impugna perícia realizada por similaridade. Subsidiariamente, requer a alteração dos efeitos financeiros da concessão da benesse para a data da juntada do laudo técnico.

Em contrarrazões, a parte autora pugna pela manutenção da r. sentença e a majoração da verba honorária.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da sentença *citra petita*

Faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão do benefício da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença ao apenas reconhecer os períodos de atividade especial sem qualquer ilação quanto ao efetivo implemento dos requisitos legais necessários para a concessão das benesses, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é *citra petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- *citra petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretantes, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, haja vista a prolação de decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

1 - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade

Da aposentadoria especial

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supratranscrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtenper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto

Para comprovar a nocividade dos períodos, foi realizada a Perícia Técnica, oportunizando-se às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos.

Ressalvo que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir à elaboração de perícia direta ou indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No caso concreto constatou-se a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância somente nos seguintes interstícios: de 01/07/1985 a 18/10/1986 (91,20 dB(A)), de 11/10/1988 a 05/03/1997 (85, 60 a 88 dB(A)); de 12/03/1998 a 30/10/1999, de 08/12/1999 a 11/04/2000, de 07/03/2011 a 06/11/2011 (94, 60 dB(A)), de 01/01/2002 a 07/11/2003 (90,81 dB(A)) e de 14/10/2004 a 31/01/2010 (85, 58 a 92,12 dB(A)) e de 01/10/2014 a 12/10/2016 (85,58 a 92,12 dB(A)).

Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."

Constatou-se, ainda, a exposição a agentes químicos nos interstícios de 11/10/1988 a 20/06/1997 (código 1.2.4 do Decreto 83.080/79).

Nos demais períodos trabalhados a exposição ao agente físico ruído foi abaixo do limite de tolerância, mais especificamente 12/04/2000 a 08/08/2000 e 11/09/2000 a 08/12/2000, apurou-se o 84,5 dB(A) e no período de 26/04/2004 a 13/10/2004, 82,5 dB(A).

O expert concluiu que "...Os locais trabalhados, as atividades ou condições laborais do Requerente listada no quadro restumo caracterizam como especiais..."

Resumindo a questão, determinou-se a perícia técnica e o INSS teve oportunidade de impugnar o laudo com contraprova no momento oportuno. Entendo que as conclusões do expert devem prevalecer.

Reconheço a atividade nocente nos períodos de 01/07/1985 a 18/10/1986, de 11/10/1988 a 20/06/1997; de 12/03/1998 a 30/10/1999, de 08/12/1999 a 11/04/2000, de 01/01/2002 a 07/11/2003, de 14/10/2004 a 31/01/2010, de 07/03/2011 a 06/11/2011 e de 01/10/2014 a 12/10/2016.

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria.

Computados os períodos reconhecidos judicialmente aos reconhecidos pela autarquia verifica-se que a parte autora não possui os 25 anos necessários para obter a aposentadoria especial; contudo, com o cômputo do resultado da conversão, pelo fator 1.4, do tempo de serviço especial para comum, verifica-se que a parte autora possui tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria de contribuição até a data do requerimento administrativo. (36 anos, 02 meses e 20 dias, em 18/09/2017).

Fixo a DIB da benesse na data do requerimento administrativo (18/09/2017), ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e ela resistiu.

Do fator previdenciário.

Com a entrada em vigor da Medida Provisória n.º 676/2015, a saber, 18.06.2015, o regramento "85/95", foi estabelecido pela MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios) e, por consequência, deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do **fator previdenciário**, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

In casu, observo que, na data fixada para a concessão do benefício (18/09/2017) a somatória do tempo de contribuição e da idade da parte autora, nascida em 31/10/1.970, não atingia os 95 pontos necessários à incidência da nova regra, ou seja, há que se aplicar o fator previdenciário na concessão da benesse.

Inocorrente a prescrição, considerando-se as datas do pedido administrativo 18/09/2017 e da propositura da ação (em 06/05/2019).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária: "...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Ressalte-se que o julgamento proferido pelo Excelso Pretório deve ser observado imediatamente pelos juízos e tribunais, porquanto o entendimento foi firmado em recurso extraordinário com repercussão geral conhecida. Nesse sentido: "(...) a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre o mesmo tema, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do leading case (...)" (STF, Ag.Reg. no RE 627.373, Segunda Turma, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJE 22/11/2017).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, de 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc I, e § 11º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC **JULGO PROCEDENTE** o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. **PREJUDICADAS AS APELAÇÕES**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020..

Scorea

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020009-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, ANDERSON MENEZES SOUSA, JOSE PAULO BARBOSA
INTERESSADO: IVAN SOUZA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se, pela última vez, a parte recorrente **José Paulo Barbosa e Henrique Fernandes Alves** para regularizarem sua representação processual.

Prazo: 5 (cinco) dias úteis, **sob pena de não conhecimento do recurso**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020009-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, ANDERSON MENEZES SOUSA, JOSE PAULO BARBOSA
INTERESSADO: IVAN SOUZA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se, pela última vez, a parte recorrente **José Paulo Barbosa e Henrique Fernandes Alves** para regularizarem sua representação processual

Prazo: 5 (cinco) dias úteis, **sob pena de não conhecimento do recurso.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303542-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURA REGINA MARTINS BARBOSA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: GERALDO ZANARDI JUNIOR - SP155752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (01/04/2019), descontando-se valores eventualmente recebidos na esfera administrativa a mesmo título ou por benefício inacumulável e valores a título de mensalidade de recuperação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Foi concedida da tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de vinte dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia médica realizada em 16/01/2020, o sr. perito judicial afirma que a autora é portadora de Retinose pigmentar avançada e Visão Subnormal, decorrente de fatores hereditários e degenerativos. Não informa a data de início da incapacidade, porém informa que em 02/2019 a autora já apresentava a doença.

Pelo extrato juntado aos autos, verifica-se que constam em nome da autora recolhimentos como contribuinte facultativo de 02/2017 a 02/2020.

Dessa forma, quando se filiou à Previdência já era portadora de incapacidade, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Inegável que as enfermidades que acometem a autora surgiram há algum tempo, podendo-se admitir que remontam ao período anterior à sua filiação à Previdência Social (em 02/2017).

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, e não restando comprovado o agravamento, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicinda a análise da carência.

Desta forma, impõe-se a reforma da r. sentença e a revogação da tutela antecipada.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação. **Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5300013-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SOLANGE GOMES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA RODRIGUES SIQUEIRA BARROS DE MATOS - SP126266-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, afirma ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária em favor da demandante.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica por médico especialista. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos, tendo, inclusive, respondido a complementação da perícia médica.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Ainda, não cabe a alegação de nulidade da sentença para realização de prova testemunhal. Isso porque, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a oitiva de testemunhas, por entender que a constatação da incapacidade se faz por meio de perícia médica, pode indeferir-la, nos termos dos arts. 130 e art. 420, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 14/02/19, atestou que a parte autora é portadora de pós-operatório tardio de tratamento de hérnia discal lombar e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021808-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ODAIR CALIAN

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - Intime-se o agravado para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

II - Determino o apensamento deste agravo de instrumento ao feito n. 5019833-93.2020.4.03.0000.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001813-46.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS ROBERTO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO DA COSTA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente conversão de aposentadoria por tempo em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 27/07/1978 a 12/02/1986 e de 06/03/1997 a 06/05/2009, e proceder a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora. Deferida a tutela antecipada.

A parte autora apelou pela modificação do termo inicial da revisão para a data do requerimento administrativo.

O INSS apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo. No mérito, aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a conversão de sua aposentadoria por tempo em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 27/07/1978 a 12/02/1986 e de 06/03/1997 a 06/05/2009, laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supra a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, a controvérsia cinge-se quanto aos seguintes períodos, para os quais foram apresentados PPP's, bem como foi elaborado laudo técnico:

- 27/07/1978 a 12/02/1986 e de 06/03/1997 a 06/05/2009, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias químicas tóxicas, tais como, no primeiro, silicone, primer, cola e vaselina líquida; no segundo, óleo lubrificante, graxa, óleo diesel, cera protetiva, aditivo para radiador, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 27/07/1978 a 12/02/1986 e de 06/03/1997 a 06/05/2009.

Da aposentadoria especial

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, com os períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 06/05/2009, não sendo relevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária na forma acima e **dou provimento ao apelo da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo, em 06/05/2009. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302719-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSARIA ALVES DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA DE ALMEIDA SILVA - SP247646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do anterior benefício (04/12/2018), consignando que deve ser pago até que a parte autora seja considerada reabilitada para atividade que lhe garanta a subsistência ou, não sendo não recuperável, seja aposentada por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações devidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença. No mérito, alega não restar demonstrada a incapacidade para as atividades habituais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Não há que se falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual descabida a revogação se preenchidos os requisitos à sua concessão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar-se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à carência nem quanto à qualidade de segurada da parte autora, pelo que restam incontroversas.

Em perícia médica realizada em 15/05/2019, constatou-se que a autora apresenta artrose lombar com abaulamento discal, espondilólise e espondiloliteose, doença de caráter degenerativo, incurável, limitando os movimentos da coluna lombar, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para as atividades habituais desde 07/2017.

Observa-se que os recolhimentos previdenciários foram vertidos pela demandante na condição de contribuinte individual facultativo - forma de filiação para o maior de 16 anos de idade que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório (art. 11 do Decreto nº 3.048/99), referente aos períodos de 06/2012 a 07/2013 e de 07/2016 a 06/2018.

Também se verifica que foi beneficiária de auxílio-doença de 02/08/2013 a 11/06/2014 e de 01/07/2018 a 04/12/2018.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente e sendo incontroversas a qualidade de segurada e a carência, faz jus ao benefício de auxílio-doença, impondo-se a manutenção da procedência do pedido e da tutela antecipada.

Entendo não ser o caso de submeter a requerente a processo de reabilitação, uma vez que o próprio laudo médico não previu essa possibilidade; entretanto, quanto à cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Assim, *in casu*, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante à autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, mormente, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPEIS - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287).

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

callessi

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de embargos de declaração contra despacho que, tendo em vista o quanto decidido no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas Nº 5022820-39.2019.4.03.0000, por maioria, pela Terceira Seção deste TRF, Relatoria da Des. Federal Inês Virgínia, na forma dos artigos 979 c.c. 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, suspendeu o processo, até ulterior deliberação.

A parte embargante sustenta que deve ser retificado erro material no despacho exarado, uma vez que "a causa de pedir e o objeto da ação da qual deriva a presente execução não têm nada a ver com os objetos do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000".

DECIDO

Os incisos I, II e III, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015 dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se no julgado houver obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Veja-se:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material."

Impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer erros materiais.

Excerto do julgado proferido pelo STF, que se constituiu no título executivo judicial da ação de cognição, em sede de Recurso Extraordinário, tendo como Relator o Min. Ricardo Lewandowski, teve o seguinte teor:

"(...) Esta Corte, ao julgar o RE 564.354-RG (Tema 76), da relatoria da Ministra Cármen Lúcia, firmou tese no sentido de que 'não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional'.

(...)

Verifico, portanto, que o acórdão recorrido divergiu dessa orientação, visto que este Tribunal não limitou a aplicação dos referidos dispositivos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Constituição de 1988.

Conforme destacado pelo Ministro Teori Zavascki, no julgamento do RE 915.305/SP, '[...] o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente. Nesse mesmo sentido, cito a ementa do RE 959.061-Agr/SP, da relatoria do Ministro Edson Fachin: 'AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO, PREVIDENCIÁRIO, RGPS, REVISÃO DE BENEFÍCIO, TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL, BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.'

Isso posto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento (art. 557, § 12-A, do CPC/1973). Honorários a serem fixados juízo de origem, nos termos do CPC/1973." (id 131552717 – págs. 117-119).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022563-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CELIA REGINA DE SA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juízo competente, em Água Clara/MS.

Aduz a agravante, em síntese, que o feito deve tramitar em Inocência/MS, uma vez que desde a inicial declarou e demonstrou sua residência naquele Município, sendo que, conforme art. 43 do CPC, a competência é determinada no momento da distribuição da exordial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre in casu.

Noto que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Oficial de 25/03/2020, considerando-se a data de publicação o dia 26/03/2020. A parte autora, em 19/05/2020, interpôs o presente recurso no E. TJ/MS, que reconheceu sua incompetência para o julgamento do agravo de instrumento e remeteu os autos a esta E. Corte, os quais foram recebidos em 06/08/2020.

Assim, é de rigor o reconhecimento da intempestividade do recurso, nos termos do art. 1.003 c.c art. 219 do CPC.

Anote-se que a interposição de recurso perante tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em sede de ação proposta com intuito de obter auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, em que o Juízo não concedeu a tutela antecipada.

2. A parte autora foi regularmente intimada em 08.07.2015 e interpôs o presente recurso em 17.07.2015, perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reconhecida a incompetência daquele órgão recursal para o julgamento do agravo de instrumento, houve a remessa dos autos para este E. Tribunal, com recebimento em 30/05/2016. Neste caso, há que se reconhecer a intempestividade do presente recurso, tendo em vista que o prazo para interposição do agravo de instrumento restou superado.

3. A interposição equivocada de recurso perante tribunal incompetente não tem o condão de suspender ou interromper o prazo recursal.

4. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582330 - 0009932-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932 do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fiquint

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-33.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RONALDO DONIZETI ROSSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RONALDO DONIZETI ROSSI

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Ronaldo Donizete Rossi a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 01/01/1984 a 30/12/1987, de 01/12/1988 a 10/05/1990, de 01/12/1990 a 30/04/1991, de 01/12/1991 a 30/04/1992, de 01/12/1992 a 30/04/1993, de 01/12/1993 a 30/04/1994, de 01/12/1994 a 30/04/1995, de 1/12/1995 a 30/04/1996, de 01/12/1996 a 30/04/1997 e de 01/12/1997 a 30/04/1998 sejam enquadrados como especiais, como intuito de transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/165.327.151-2 – DIB 3/12/2013) em aposentadoria especial.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A r. sentença não acolheu o pedido quanto ao reconhecimento do tempo de atividade especial compreendido entre 01/01/1984 a 30/12/1987 e 01/12/1988 a 10/05/1990. Julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos compreendidos entre 01/12/1990 a 30/04/1991, 01/12/1991 a 30/04/1992, 01/12/1992 a 30/04/1993, 01/12/1993 a 30/04/1994, 01/12/1994 a 30/04/1995, 01/12/1995 a 30/04/1996, 01/12/1996 a 30/04/1997 e 01/12/1997 a 30/04/1998 e determinou a sua averbação e revisão da Renda Mensal Inicial (RMI) e da Renda Mensal Atual (RMA) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais. Condenou, ainda, o INSS a pagar o valor das prestações vencidas desde de 26/2/2014 face à ocorrência da prescrição quinquenal. Fixou a correção monetária e os juros moratórios. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo de 5% (cinco por cento), na forma do § 3º do art. 85 do CPC para ambas as partes. Determinou que o valor da condenação ficará limitado ao valor das prestações devidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação da parte ré ao pagamento de custas, por isenção legal. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Apelou o INSS para apontar que, conforme consta no PPP, as tarefas enquadradas eram, basicamente, de manutenção dos dispositivos mecânicos das moendas, como pequenos reparos, substituições de peças, lubrificação; todos serviços realizados com as máquinas desligadas. Assevera que pela descrição das atividades é possível inferir que a pretensa exposição à pressão sonora excessiva se dava de forma variável, posto que ora se utilizava de equipamentos e máquinas com suposto ruído excessivo, ora se utilizava de ferramentas que não emitem ruído.

Recorreu a parte autora para ver reconhecido o período laborado entre 01/01/1984 a 30/12/1987 e de 01/12/1988 a 10/05/1990 como tempo de serviço especial devido a atividade desempenhada para Olaria Viccari Ltda – ME como serviços gerais e com exposição aos agentes agressivos calor e poeira.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, no primeiro período, e feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicional de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)".

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do Anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto

Apelou o autor para ver reconhecido o período laborado entre 01/01/1984 a 30/12/1987 e de 01/12/1988 a 10/05/1990 como tempo de serviço especial devido a atividade desempenhada para Olaria Viccari de Bariri Ltda – ME como serviços gerais e com exposição aos agentes agressivos calor e poeira.

Muito embora o autor tenha apresentado os PPPs relativos aos intervalos (id 138607088), não é possível proceder ao enquadramento requerido.

O documento aponta a exposição ao calor variável entre 27,3°C (durante o abastecimento da fomalha) e 22°C. Cumpre esclarecer que o agente físico calor, inicialmente contemplado no código 1.1.1 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, exige medição técnica para todos os períodos, partir de fontes artificiais (excluem-se as "intempéries"), sendo que a previsão inicial de enquadramento por exposição a temperatura superior a 28º Centígrados/Celsius, extraída da CLT, foi, com o advento do Decreto nº 2.172/97 (vide código 2.0.4 do Anexo IV), substituída por uma sistemática complexa de medição, aferida por IBUTG - "Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo", disciplinada no Anexo 3 da NR 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214, de 08/06/78, o que foi mantido pelo Decreto nº 3.048/99.

Ademais, quanto a nocividade decorrente da 'poeira', há apenas a menção 'limpeza das cinzas', não apresentando a sua quantificação, característica necessária ao enquadramento.

Por outro lado, de 01/12/1990 a 30/04/1991, 01/12/1991 a 30/04/1992, 01/12/1992 a 30/04/1993, 01/12/1993 a 30/04/1994, 01/12/1994 a 30/04/1995, 01/12/1995 a 30/04/1996, 01/12/1996 a 30/04/1997 e 01/12/1997 a 30/04/1998 laborou o autor para a empresa Tonon Bioenergia S/A como passador de cabos, operador de painel, mecânico de manutenção da moenda, técnico de recepção, preparo e extração. Muito embora a autarquia tenha enquadrados nos intervalos relativos a safra, não procedeu reconhecer a insalubridade durante a entressafra.

Deve-se esclarecer que consta nos autos o PPP que abrange todo interregno laborado para a empresa Tonon Bioenergia S/A (id 138607092). Este documento é hábil à comprovação da atividade insalubre, pois demonstra a exposição aos agentes agressivos ruído de 89,8 dB (entre 1/12/1990 a 12/9/1991), de 81,8 dB (entre 13/9/1991 a 31/8/1994), de 94,2 db (entre 1/9/1994 a 30/4/1998), além de hidrocarbonetos aromáticos (entre 1/9/1994 a 30/4/1998).

Devidos os limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve a atenuação para 85 dB, correta a r. sentença ao enquadrar os intervalos como atividade especial devido a previsão no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5. do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

Devidamente comprovada a exposição, não cabe ao INSS presumir que a insalubridade não ocorria na entressafra.

Ademais, faz-se necessário reconhecer que, ainda que restasse comprovada a exposição do segurado a ruído variável, os índices mais elevados aferidos em determinados setores têm o condão de encobrir a pressão sonora inferior emitida por outros setores/equipamentos, com o que atribuir ao trabalhador a sujeição eventual ao menor índice acarretaria claro prejuízo, eis que se estaria desconsiderando sua exposição continuada ao maior nível de pressão sonora, circunstância fática que enseja a caracterização de atividade especial.

Insta salientar que a exigibilidade de permanência da exposição do segurado aos agentes agressivos, estabelecida a partir do advento da Lei n.º 9.032/95, há de ser interpretada como o exercício de atividade profissional sob condições nocivas, de forma continuada, ou seja, não eventual nem intermitente, contudo, entendendo que tal continuidade não deve ser confundida com a exigência de exposição ininterrupta do trabalhador ao agente nocivo, isto é, na integralidade de sua jornada laboral.

Confira-se, nesse sentido, recente julgado desta E. Corte: AC n.º 2010.61.04.007875-4 - Rel. Des. Fed. Paulo Dorníngues - j. 22.01.2016.

Nesse contexto, a manutenção da sentença se impõe.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos apelos do INSS e da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5142169-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO JURANDIR DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N, PAULO EVARISTO DA FONTE - SP156934-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido semo correspondente registro em CTPS, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

Prova oral colacionada aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do período de 1977 a 1982, bem como os intervalos havidos entre os contratos de trabalho firmados na CTPS do autor, no interregno de 1983 a 2017 e, por fim, o período de abril/2017 a dezembro/2018, como labor rural desenvolvido pelo requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir de 22.02.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação da benesse. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de labor rural, em face da ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido, com o que a parte autora não faria jus a concessão da benesse e deveria restituir os valores recebidos a título de antecipação de tutela. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, semo correspondente registro em CTPS, como intuito de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do exercício ininterrupto de labor rural de 1977 (implemento dos 10 anos de idade) até a data de ajuizamento do presente feito, emmeados de dezembro/2018, incluindo-se os intervalos havidos entre os contratos de trabalho firmados em sua CTPS no período de 1983 a 2017, sempre semo correspondente registro em CTPS.

LABOR RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE

Primeiramente, há de se ressaltar a impossibilidade de reconhecimento de atividade profissional antes do implemento dos 12 (doze) anos de idade, haja vista a vedação constitucional expressa de exploração do trabalho infantil.

Outrossim, sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores de que a atividade rural do trabalhador menor entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos deve ser computado para fins previdenciários.

Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgR11 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (A1 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEMO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

- (...)
4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar; esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.
 5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.
 6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Destarte, entendo que a r. sentença merece reparo para excluir o período de 01.01.1977 a 07.03.1979, do cômputo de labor rural exercido pelo demandante, eis que anterior ao efetivo implemento dos 12 (doze) anos de idade pelo requerente.

No mais, insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de nascimento do próprio autor, emitida aos 08.03.1967, sem qualquer alusão ao ofício desenvolvido pelos genitores;
- b) certidão de nascimento do filho do requerente, emitida aos 12.10.1990, também sem qualquer informação referente ao ofício dos genitores;
- c) registro de imóvel rural, emitido em nome de terceiro, alheio ao presente feito;
- d) diversos contratos de arrendamento e sub-arrendamento de terras agrícolas emitidos em datas variadas, porém, sempre entre terceiros, também absolutamente alheios ao presente feito.

Vê-se, pois, que diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola na integralidade dos períodos vindicados em sua exordial.

Isso porque, conforme se deflui do conjunto probatório colacionado aos autos, o demandante não apresentou um único documento que permitisse concluir pela dedicação dele próprio e/ou de seus familiares à faina campesina, de modo que o referido acervo de provas, a meu ver, constituiu apenas um desarrazoado de registros emitidos em nome de terceiros, alheios ao presente feito e sem qualquer vinculação conhecida com o demandante.

Por consequência, também devem ser excluídos os períodos de 08.03.1979 a 1982, bem como os intervalos havidos entre os registros firmados na CTPS, no período de 1983 a 2017 e, ainda, o interstício de abril/2017 a dezembro/2018, do cômputo de labor rural exercido pelo demandante, em face da inexistência de início de provas materiais nesse sentido.

Em nêse alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rurícola pelo autor desde a tenra idade.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp nº 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício de labor rurícola em extenso período, cerca de 25 (vinte e cinco) anos, de forma ininterrupta, porém, sem um único elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Consigno, ainda, por oportuno que grande parte do período de labor rural vindicado pelo autor é posterior à vigência da denominada Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), razão pela qual para viabilizar o seu cômputo como tempo de serviço desenvolvido pelo requerente, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, além das provas acima explicitadas certificando sua efetiva dedicação à faina campesina, também seria indispensável o prévio recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o que não ocorreu.

Isso porque, com o advento da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural passou a ostentar a condição de segurado obrigatório da Previdência Social e, portanto, implementou-se o dever de recolher em favor dos cofres públicos as contribuições previdenciárias facultativas, caso pretendesse o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios não arrolados no inc. I do art. 39, do referido diploma legal, *in verbis*:

Art. 39 – Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I – de aposentadoria por idade ou invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Nesse contexto, faz-se necessário ressaltar que a averbação da atividade rural exercida após a vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, somente poderia ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, na época própria, ou, na sua ausência, a indenização dos valores correspondentes ao período que se pretende ver declarado.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...) é sabido que não há óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Contudo, melhor sorte não assiste ao período posterior à vigência da Lei nº 8.213/91. Apesar de declarado o labor, a averbação deste, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço após a vigência da Lei nº 8.213/91, somente pode ser efetuada após o pagamento das devidas contribuições.

Com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

(...)" (g.n.)

Acrescento, por fim, que a absoluta impropriedade das argumentações exaradas pelo demandante acerca do suposto exercício de labor rural até a data de ajuizamento da presente demanda, em meados de dezembro/2018, foi ainda reforçada pela informação trazida pelo ente autárquico no sentido de que o segurado já ostenta a condição de beneficiário de auxílio-doença (NB 31/625.809.563-5), desde 07.08.2017, logo, desde referida data estaria incapacitado para o exercício de atividade laborativa, circunstância que não se coaduna com o alegado desenvolvimento ininterrupto de labor rural.

Destarte, entendo que a r. sentença deve ser reformada para excluir todos os períodos de labor rural reconhecidos pelo d. Juízo de Primeiro Grau, em face da inexistência de provas materiais nesse sentido.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Todavia, *in casu*, computando-se tão-somente os períodos incontroversos de labor desenvolvido pelo requerente (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 02.08.2018, o segurado não havia implementado sequer o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o que sua pretensão há de ser julgada improcedente, revogando-se, por consequência, a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Contudo, diversamente da argumentação exarada pelo ente autárquico, ausente prova inequívoca da má fé do segurado, entendo que não há de se perquirir sobre a necessidade de restituição de valores eventualmente recebidos a título de antecipação de tutela.

Isso porque, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, mediante decisão judicial, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, conforme arestos abaixo transcritos.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. (g. n.)

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 734242 AgR, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015);

AGRADO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010).

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, MS 25921 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 01/12/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-060 DIVULG 01-04-2016 PUBLIC 04-04-2016)".

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. APOSENTADORIA. EXAME. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DIREITO AO PAGAMENTO DA UNIDADE DE REFERÊNCIA E PADRÃO - URP DE 26,05% INCLUSIVE PARA O FUTURO, RECONHECIDO POR SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. PERDA DA EFICÁCIA VINCULANTE DA DECISÃO JUDICIAL, EM RAZÃO DA SUPERVENIENTE ALTERAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS FÁTICOS E JURÍDICOS QUE LHE DERAM SUPORTE. SUBMISSÃO À CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À GARANTIA DA COISA JULGADA. PRECEDENTES.

1. No julgamento do RE 596.663-RG, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Min. Teori Zavascki, DJe 26.11.2014, o Tribunal reconheceu que o provimento jurisdicional, ao pronunciar juízos de certeza sobre a existência, a inexistência ou o modo de ser das relações jurídicas, a sentença leva em consideração as circunstâncias de fato e de direito que se apresentam no momento da sua prolação.

2. Tratando-se de relação jurídica de trato continuado, a eficácia temporal da sentença permanece enquanto se mantiverem inalterados esses pressupostos fáticos e jurídicos que lhe serviram de suporte (cláusula rebus sic stantibus).

3. Inexiste ofensa à coisa julgada na decisão do Tribunal de Contas da União que determina a glosa de parcela incorporada aos proventos por decisão judicial, se, após o provimento, há alteração dos pressupostos fáticos e jurídicos que lhe deram suporte.

4. Ordem denegada.

(MS 25430, Relator Min. EROS GRAU, Relator p/ Acórdão: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 11-05-2016 PUBLIC 12-05-2016)".

Transcrevo, ainda, o v. acórdão do MS 25430, do STF:

"Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria e nos termos do voto do Relator, em denegar a segurança, vencido o Ministro Eros Grau (Relator), que a concedia. Também por maioria, o Tribunal entendeu que as verbas recebidas até o momento do julgamento, tendo em conta o princípio da boa fé e da segurança jurídica, não terão que ser devolvidas, vencido, em parte, o Ministro Teori Zavascki, nos termos do seu voto." (g.n.)

Tem-se, ainda, que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Especial n.º 638.115, decidiu, mais uma vez, pela irrepetibilidade dos valores recebidos de boa fé até a data do julgamento. Vejamos:

"Decisão: Preliminarmente, o Tribunal, por maioria, apreciando o tema 395 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário, vencidos os Ministros Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. O Tribunal, por maioria, modulou os efeitos da decisão para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até esta data, nos termos do voto do relator, cessada a ultra-atividade das incorporações concedidas indevidamente, vencido o Ministro Marco Aurélio, que não modulava os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Roberto Barroso. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 19.03.2015.

(RE 638115, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 19/03/2015, processo eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-151 divulg 31-07-2015 public 03-08-2015)".

Invertido o ônus da sucumbência, condeno o demandante ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em R\$ 1.000,00 (um mil reais), ressaltando que fica suspensa a exigibilidade do valor, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, para excluir os períodos de 1977 a 1982, bem como os intervalos havidos entre os registros firmados na CTPS do autor no período de 1983 a 2017 e, ainda, o período de abril/2017 a dezembro/2018, do cômputo de labor rural exercido pelo demandante e, por consequência, julgo improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários, revogando-se a tutela de urgência concedida anteriormente.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302822-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO ROSETE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (16/07/2019). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e das custas e despesas processuais de que não esteja isento.

Foi concedida da tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de sessenta dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente coisa julgada pelo que requer a extinção do feito. No mérito, alega que a parte autora não faz jus o benefício uma vez que exerce atividade laborativa. Se esse não for o entendimento, requer o não pagamento do benefício pelo período em que esteve trabalhando e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, também não sendo o caso de ser submetido a processo de reabilitação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De início, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a exclusão da parte autora do processo de reabilitação profissional, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

Ainda, deve ser rejeitada a preliminar de coisa julgada com o feito 1000288-82.2018.8.26.0459. Tratando-se de benefício por incapacidade, entendo que não restou caracterizada a coisa julgada material tendo em vista a possibilidade de eventual agravamento do estado de saúde o que se observa pelos documentos juntados, posteriores ao julgamento da primeira ação.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia realizada em 07/03/2020, o sr. perito judicial afirma que o autor é portador de Epilepsia, apresentando incapacidade total e temporária desde a data da perícia.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se vínculo empregatício de 08/04/2002 a 14/08/2017 e recolhimentos como contribuinte individual relativamente ao período de 07/2018 a 05/2020.

Assim, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do requerente, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava filiado à Previdência Social.

Também preenchido o requisito da carência, visto que conta com quantidade de contribuições acima do necessário para o recebimento do benefício.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e preenchidos os demais requisitos, faz jus à concessão do auxílio-doença, impondo-se a manutenção da procedência do pedido e da tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da realização da perícia judicial (07/03/2020), data fixada pelo *expert* para o início da incapacidade, e que conforme restou consignado no laudo médico, não há elementos para se concluir pela incapacidade em momento anterior.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Por fim, não procede o desconto do benefício no período em que a parte exerceu atividade laborativa, conforme recente decisão do E. STJ (Tema 1013), segundo a qual *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação do INSS, na parte conhecida**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

callessi

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o reconhecimento de períodos de labor exercido sob condições especiais, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, em relação ao período de labor comum de 01.06.1995 a 06.04.1999 e de atividade especial desenvolvida pelo autor de 01.09.2016 a 19.04.2017, vez que já reconhecidos pelo ente autárquico em sede administrativa, evidenciando a falta de interesse de agir do demandante. No mais, julgou improcedentes os pedidos, condenando o requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, a incidir sobre o valor atualizado da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, que o indeferimento do pedido de produção de prova técnica pericial no curso da instrução processual inviabilizou a comprovação do quanto alegado em sua exordial e, por consequência, acarretou a improcedência do pedido de concessão da benesse almejada. Diante disso, postula o retorno dos autos ao d. Juízo de origem para viabilizar a elaboração de perícia, a fim de demonstrar as condições insalubres vivenciadas nos períodos vindicados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Todavia, compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando o pedido no curso da instrução processual, inclusive em sede de embargos declaratórios opostos em face da r. sentença, contudo, tal pretensão foi equivocadamente indeferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sob o entendimento de que a comprovação do exercício de labor sob condições especiais dependeria exclusivamente de Formulários SB-40 e DSS-8030, PPP's e Laudos Técnicos Periciais cuja apresentação seria encargo do próprio demandante.

Nesse sentido, forçoso considerar que não se atentou o d. Juízo de Primeiro Grau para a argumentação expendida pelo autor acerca das incongruências havidas nos PPP's fornecidos por um de seus ex-empregadores, em especial, a ausência de identificação e quantificação dos agentes agressivos a que foi exposto durante sua jornada laboral como "frentista", bem como a existência de vícios formais em relação a outros documentos, como por exemplo, a ausência de identificação do profissional técnico habilitado para a aferição das condições laborais observadas à época da prestação do serviço.

Anote-se que na r. sentença recorrida, o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de enquadrar os períodos reclamados, justamente por entender que a documentação técnica apresentada pelo demandante seria insuficiente para demonstrar sua sujeição contínua a agentes agressivos, isso sem oportunizar a dilação probatória indispensável para viabilizar a comprovação do implemento dos requisitos legais necessários para a obtenção da benesse almejada.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do prévio pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial e a obtenção da benesse almejada.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, ainda assim deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, ressalto que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Diante disso, há de se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios reclamados e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à procedência de sua pretensão.

Nesse sentido, também colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIACÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença, em face do cerceamento de defesa e, por consequência, determino o retorno dos autos ao d. Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova técnica pericial nos termos vindicados pelo requerente.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301530-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GERALDO BENEDITO PASSADORI

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 04/06/2018, atestou que o autor apresenta lombalgia sem evidências de radiculopatia, de ocorrência sazonal, com exames que trazem alterações esperadas para sua faixa etária. O perito concluiu que o demandante está apto ao labor.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o trabalho.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

quintel

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302802-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO CARLOS XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N, JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS XAVIER

Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N, MARCELA MARIO TESSARINI - SP354901-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença a partir da data da cessação do anterior benefício (08/06/2017), consignando que deve ser descontado o intervalo de 01/10/2018 a 31/08/2019, em que o autor exerceu atividade profissional, estendendo-se até a conclusão da reabilitação profissional do autor para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações devidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 500,00.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora em que alega ser possível a acumulação do benefício com a renda da atividade laborativa. Ainda requer a majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS em que aduz, preliminarmente, a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença e o cerceamento de defesa ante a negativa de complementação do laudo médico pericial a indicar as possíveis atividades para as quais o autor poderia ser reabilitado. No mérito, alega não restar demonstrada a incapacidade total e permanente nem total e temporária, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia médica judicial, e a isenção de pagamento de multa em caso de não implantação da tutela no prazo fixado. Outrossim requer a sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Não há que se falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual descabida a revogação se preenchidos os requisitos à sua concessão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem avitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido. (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Não há que se falar em cerceamento de defesa ante à não complementação do laudo pericial, uma vez constar do mesmo que o requerente pode ser submetido a processo de reabilitação profissional e apesar de não serem listadas as atividades que o autor poderia exercer, restou consignado, em resposta a quesito formulado, que são as "(...) que não exijam força, repetitividade, esforços dinâmicos e posturas viciosas com o seguimento afetado."

Com relação à multa em caso de não cumprimento da determinação da implantação do benefício, é de se observar que esta consiste em sanção de direito processual, sendo uma penalidade aplicada com vistas a obter o cumprimento específico da obrigação de direito material a qual se sujeita o executado. Não objetiva, assim, o acréscimo do direito material ou o enriquecimento da parte contrária.

Neste sentido, os ensinamentos de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"O objetivo das astreintes não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação de forma específica. A multa é apenas inibitória. Deve ser alta para que o devedor desista de seu intento de não cumprir a obrigação específica." (in Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 10ª ed. rev., ampl. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 673)

Assim, mantenho o valor da multa fixado.

DO BENEFÍCIO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não se insurgiu em relação à carência nem quanto à qualidade de segurada da parte autora, pelo que restam incontroversas.

Em perícia médica realizada em 01/07/2019, constatou-se que o autor "(...) apresenta quadro clínico compatível com diagnóstico de artrose em joelhos direito e esquerdo. CID: M17.0", estando incapacitado para as atividades laborativas de forma parcial e permanente, desde início de 2014. Acrescenta o sr. perito, que o requerente poderá ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de atividade ou função compatível com seu quadro clínico atual, e que apresenta limitações para exercer atividades que exijam força, repetitividade e esforços dinâmicos e estáticos como o seguimento afetado.

Pelo extrato do sistema CNIS juntado aos autos, observa-se vínculo empregatício em nome do autor, em períodos mais recentes, de 01/03/2013 a 30/04/2013 e 01/05/2013 a 30/11/2013, bem como ter sido beneficiário de auxílio-doença de 06/05/2014 a 08/06/2017, o que evidencia a sua incapacidade.

Assim, havendo incapacidade parcial e permanente, sendo possível ser reabilitado para outra atividade e preenchidos os demais requisitos, faz jus, a parte autora, à concessão do benefício de auxílio-doença.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício.

Não procede o desconto do benefício no período em que a parte exerceu atividade laborativa, conforme recente decisão do E. STJ (Tema 1013), segundo a qual "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da cessação do anterior auxílio-doença, pois, como ficou demonstrado, o demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento à apelação do INSS e, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para afastar o desconto do benefício no período em que houve o exercício de atividade laborativa, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264055-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO DO ROSARIO

Advogado do(a) APELADO: TERESA CRISTINA DA SILVA SOARES - SP293222-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Verifico a ocorrência de erro material no documento ID n. 134542075, motivo pelo qual retifico o erro, de ofício.

Assim, onde se lê: "Ante a ausência de recurso das partes, mantenho a verba honorária, correção monetária e juros de mora tal como lançado na sentença. "

Leia-se: " Ante a ausência de recurso das partes, mantenho a verba honorária, **o termo inicial**, a correção monetária e juros de mora tal como lançado na sentença. "

Corrigido o erro material, de ofício, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte segurada.

Ciência às partes

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5303580-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO INACIO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 19.05.1986 a 14.12.2000, como atividade especial exercida pelo demandante, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.12.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, com o que o demandante não faria jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial da benesse na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicional de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula n° 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e contou com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 19.05.1986 a 14.12.2000, junto à empresa Usina Santa Adélia S/A – Jaboicabal, na função de "servente"; exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90,7 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Frise-se que o expert nomeado pelo d. Juízo singular ainda certificou que no período acima explicitado também se verificou a exposição habitual e permanente do demandante a substâncias tóxicas, tais como, benzeno e outros compostos orgânicos, todos derivados do hidrocarboneto aromático, o que também enseja o enquadramento do período como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n° 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n° 83.080/79.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial declarado em juízo (19.05.1986 a 14.12.2000), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.12.2018, o demandante, de fato, já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado em sua prefeicial.

O termo inicial do benefício também deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.12.2018, ocasião em que o ente autárquico foi certificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente, tomando-se definitiva a tutela de urgência anteriormente deferida.

Considerando a ausência de impugnação recursal das partes em relação aos critérios adotados para incidência dos consectários legais, mantenho os termos adotados na r. sentença.

Mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) a incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278130-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, nulidade da perícia médica em razão de impedimento do médico perito e cerceamento de defesa, em virtude da incompletude do laudo médico pericial. No mérito, aduz, em suma, que possui os requisitos necessários para procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez ou a concessão de auxílio-doença.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Alega a parte autora cerceamento de defesa, em razão da não apreciação do pedido de complementação do laudo médico realizado ou realização de nova perícia médica, por médico especialista, uma vez que existe conflito na conclusão da perícia judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

In casu, de fato, o laudo médico realizado não foi claro quanto à incapacidade laborativa da parte autora em razão dos efeitos das crises de epilepsia sofridas, de modo que o demandante, quando de sua manifestação, requereu esclarecimentos ao ilustre perito, em razão de observar contradições entre a conclusão do mencionado laudo e as provas anexas aos autos.

Dessa forma, entendo que o requisito relativo à inaptidão não restou plenamente esclarecido, sendo imperiosa a realização de nova perícia judicial com médico especialista em neurologia, a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da incapacidade do autor.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo."

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010).

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADORA RURAL - LAUDO PERICIAL QUE CONCLUI PELA CAPACIDADE DA AUTORA - PERÍCIA FEITA POR MÉDICO SEM ESPECIALIDADE NA ÁREA DE SAÚDE DOS MALES ALEGADOS PELA AUTORA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA INDEFERIDO - EVIDENTE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA. 1. Evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa quando o perito designado para verificar a alegada incapacidade da autora se limita a apor, manualmente, na petição veiculadora dos quesitos da Autarquia, respostas positivas ou negativas, sem esclarecer acerca das condições físicas da examinanda ou determinar a realização de exames complementares para verificação dos problemas de saúde relatados. 2. Pedido de nova perícia não deferido, circunstância que caracteriza evidente cerceamento de defesa, que está a recomendar a anulação da sentença prolatada e o prosseguimento do feito, até a realização de prova pericial adequada, que efetivamente esclareça acerca das condições físicas da examinanda. 3. Apelação provida para anular a sentença." (TRF 1ª Região, AC 200501990290379, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Conv. Simone dos Santos Lemos Fernandes, v.u., DJ 27.09.07, p. 25).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, como o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada nova prova pericial, com médico neurologista.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para realização de nova perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **Prejudicada análise do mérito da apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5299716-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORIPES ANTUNES COSTA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS - SP315146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, em 31/10/17, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual será definido na fase de liquidação.

Apelação do INSS requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugna, em suma, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos juros de mora, da correção monetária, do termo inicial do benefício, dos honorários advocatícios, bem como a exclusão dos períodos de labor no pagamento do benefício concedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência restaram incontroversos pelo INSS.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado em 18/05/18, atestou que a parte autora apresenta transtorno bipolar, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária.

Ressalte-se que, tendo em vista que a incapacidade foi classificada como temporária, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V - Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho na data da cessação indevida, pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício. Assim, não há que se falar em desconto dos valores, conforme recente decisão do E.STJ (Tema 1013).

Tem-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*, tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220493-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 930/1263

APELANTE:HELIO JOSE DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor e seus advogados em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Em razões recursais, sustentam os embargantes a existência de omissão na decisão, uma vez que não fixada verba honorária advocatícia.

Devidamente intimada a parte adversa, quedou-se inerte.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"*; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"*; e *omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."* (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso em exame, a decisão embargada contém omissão apontada pelos recorrentes.

Considerando a parcial procedência do pedido fixo o percentual da verba honorária em 10% sobre as parcelas vencidas até a data daquele *decisum*, observada a regra do artigo 85, §§ 2º, 8º e 11, do novo CPC, bem como o disposto na Súmula n. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais a decisão tal como lançada.

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6230566-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DIRCE MARIA DE JESUS MENDES

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora em face da decisão que deu provimento ao seu apelo.

Em razões recursais, sustenta a embargante a existência de erro material na decisão, no tocante ao termo inicial do benefício.

Devidamente intimada a parte adversa, quedou-se inerte.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição ou omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

No caso em exame, a decisão embargada contém erro material apontado pela recorrente.

Assim, onde se lê: "*Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo (02/02/2019), quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, bem como a autora já se encontrar incapacitada nesta data.*"

Leia-se: "*Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo (02/02/2018), quando o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu, bem como a autora já se encontrar incapacitada nesta data.*"

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para corrigir o erro material, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais a decisão tal como lançada.

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001841-32.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

SUCCESSOR: SILVIA PINHO UMBELINO, ELAINE UMBELINO MACEDO, ROSANGELA PINHO UMBELINO DO NASCIMENTO, JUDITE PINHO UMBELINO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
SUCCESSOR: ELAINE UMBELINO MACEDO, JUDITE PINHO UMBELINO, ROSANGELA PINHO UMBELINO DO NASCIMENTO, SILVIA PINHO UMBELINO

Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A
Advogado do(a) SUCCESSOR: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Notícia do óbito da parte autora e realizada a habilitação de herdeiros.

Realizada perícia médica indireta.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da propositura da ação, até a data de óbito do demandante, em 22/05/15, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS pugna a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

A parte autora apelou requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da cessação do benefício de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente quanto ao termo inicial do benefício. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto dos recursos.

Pois bem. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, em 27/06/13, ex vi do art. 240 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tomou resistida a pretensão.

Convém ressaltar que, o benefício de auxílio-doença anteriormente concedido foi encerrado em 15/09/09, no entanto, as informações do perito apontam pela existência da incapacidade total e permanente desde 06/06/12.

Ainda, não há comprovação nos autos de eventual incapacidade de *de cujus* entre a data de cessação do benefício de auxílio-doença e a data de início da incapacidade, em 06/06/12, afastando a possibilidade de restabelecimento do benefício encerrado em 15/09/09, tampouco fixação do pagamento de parcelas em atraso desde então.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou provimento à apelação do INSS**, para estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação. **Nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009276-86.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANE MARCELINO ZULIANI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido sob condições insalubres, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 14.04.1986 a 03.04.1992 e de 04.04.1992 a 10.04.2015, como atividade especial exercida pela requerente, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data em que se comprove a cessação do exercício de atividade laborativa tida como especial, nos termos do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91. Consectários explicitados. Honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos do art. 85, § 4º, inc. II, do CPC e em consonância com os ditames da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a ausência de provas da habitualidade e permanência da exposição da segurada ao agente agressivo em referência, como que não faria jus a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de enquadramento de períodos de labor especial exercidos pela requerente, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial em seu favor.

Pois bem.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)".

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução probatória, demonstrando que a requerente exerceu suas funções de:

- 14.04.1986 a 03.04.1992, junto à *Superintendência de Controle de Endemias – SUCEN*, sob os ofícios de “auxiliar de laboratório” e “técnica de laboratório” e, portanto, exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

- 04.04.1992 a 10.04.2015, junto à *Secretaria de Saúde do Governo do Estado de São Paulo – Instituto Adolfo Lutz*, sob os ofícios de “técnica de laboratório” e “bióloga”, exposta, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos, tais como, bactérias, protozoários, fungos e vírus, o que enseja o enquadramento da atividade nos termos definidos pelo código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e no código 3.0.1 do anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente do entendimento exarado pelo INSS, não é necessário que tais documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pela demandante.

DAAPOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (14.04.1986 a 03.04.1992 e de 04.04.1992 a 10.04.2015), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 10.04.2015, a autora, de fato, já havia implementado tempo de serviço suficiente em condições insalubres para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a procedência do pedido exarado em sua exordial.

Considerando a ausência de impugnação recursal específica das partes, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse, bem como para a incidência dos consectários legais.

Mantida, ainda, a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual a ser definido na fase de liquidação da r. sentença, nos termos definidos pelo art. 85, § 4º, inc. II, do CPC, deverá levar em conta o desprovimento do recurso de apelação ora interposto, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294688-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CARLOS CESAR LAMARCA

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora afirmando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 22/08/17, atestou que o autor sofre de tendinopatia em ombro esquerdo, discopatia lombar e hérnia umbilical e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166320-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SALETE BENEDITA RODRIGUES CARDOSO

Advogados do(a) APELADO: JAIRO CARNEIRO DA SILVA FILHO - SP340432-N, EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que deu parcial provimento ao apelo do INSS.

Em razões recursais, sustenta a embargante a existência de omissão na decisão, uma vez que não fixado prazo estimado para duração do auxílio-doença ou restou consignado que o INSS se absteria de cessá-lo antes da efetiva reabilitação da embargante.

Devidamente intimada a parte adversa, quedou-se inerte.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.022 do CPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade, contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 685/686).

No caso em exame, a decisão embargada contém uma omissão apontada pela recorrente.

O benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais a decisão tal como lançada.

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253409-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DULCINEI FELETTTO

Advogado do(a) APELADO: VILMA ALVES DE LIMA - SP248378-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifico que a autarquia, em sede recursal, alega insuficiência de tempo de serviço e que o período de atividade rural reconhecido já foi considerado quando da contagem administrativa.

Sendo questão relevante para o julgamento do feito, nos termos do artigo 938, do CPC, § 1º do CPC, intime-se o INSS para que, no prazo legal, traga cópia integral do processo administrativo da Segurada Maria Dulcinei Feletto (NB 183 853 547 8).

Com a juntada aos autos, abra-se vista à parte autora para ciência e eventual manifestação.

Fica a Autarquia ciente de que sua intimação para o cumprimento da determinação ora lançada ocorre no ato da intimação acerca da presente decisão/despacho, na pessoa de seu procurador chefe, nos termos do art. 231, VIII do CPC/2015.

Competirá aos Procuradores da Autarquia realizar as comunicações internas e administrativas necessárias ao cumprimento da medida.

Em caso de recalcitrância, retomemos autos conclusos para deliberação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5259850-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA MARIA COUTINHO TREVISAN

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004807-78.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FLAVIA ROBERTA RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ENARA BATISTA CHIARINELLI CAPATO - SP167798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição. Sustenta que não foi valorado a condenação do honorários advocatícios pelo princípios da sucumbência e da causalidade, restando certo que, no caso, houve a recusa da autarquia ao pagamento do salário maternidade, o que gerou à propositura da demanda.

Devidamente intimada a parte adversa, quedou-se inerte;

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Ainda que assim não fosse, a decisão foi cristalina ao estabelecer que *considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, entendo que a parte autora deverá observar condenação exclusiva ao pagamento dos encargos sucumbenciais, tal como consignado pela r. sentença.*

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001546-47.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DONIZETE DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor exercido em condições especiais, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob a égide do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 14.11.1985 a 20.08.1986, como atividade especial exercida pelo autor, convertido em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e com a incidência do fator previdenciário, a partir da data da citação, qual seja, 20.08.2018, podendo optar o demandante pela concessão da benesse sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, porém, com termo inicial aos 15.10.2018. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, desde que exercido o direito de opção pelo segurado. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito, haja vista a discussão de temas selecionados pelo C. STJ como representativos de controvérsia, tais como, a possibilidade de enquadramento de labor especial exercido sob o ofício de "vigilante patrimonial", bem como a possibilidade de reafirmação da DER. No mérito, sustenta o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, postula a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Na sequência, o segurado manifestou sua opção pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, com termo inicial aos 15.10.2018.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar aventada pelo ente autárquico não merece acolhida.

Isso porque, em que pese a pertinência da argumentação expandida pelo ente autárquico acerca do necessário sobrestamento dos feitos que versam sobre a possibilidade de enquadramento de atividade especial desenvolvida sob o ofício de "vigilante patrimonial", faz-se necessário observar que tal determinação se restringe às hipóteses de exercício profissional posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95 e do Decreto n.º 2.172/97 (Tema 1031), contudo, *in casu*, observo que o único período de labor especial declarado na r. sentença foi anterior à vigência dos referidos diplomas legais, a saber, de 14.11.1985 a 30.05.1986, razão pela qual, a meu ver, não se aplica o regramento dos recursos repetitivos.

Tampouco há de se falar no sobrestamento do feito em virtude da aplicação do instituto da reafirmação da DER, como suscitado pelo ente autárquico, pois tal matéria também selecionada pelo C. STJ como representativa de controvérsia (Tema 995), foi recentemente julgada pela Corte Superior, restando decidido que:

É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir:

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Consigno, ainda, preliminarmente que, a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter procedido ao enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados na exordial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente julgamento aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico, observo que a controvérsia submetida à apreciação deste E. Tribunal se restringiu a análise da possibilidade de enquadramento de atividade especial no período assim declarado na r. sentença, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição continua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta reiterar a argumentação expendida anteriormente no sentido de que a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza a apreciação dos demais interstícios de atividade especial vindicados na exordial, porém, desconsiderados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, haja vista a incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Realizadas tais considerações, observe que visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulários e PPP's, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 14.11.1985 a 30.05.1986, junto à empresa *Armazéns Gerais Itaipu S/A*, sob o ofício de "vigia", conforme se depreende do registro firmado em sua CTPS, circunstância que enseja o enquadramento do labor como especial, pois equiparado àquelas categorias profissionais elencadas no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7.

Nesse sentido, confira-se a ementa abaixo transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. DESNECESSIDADE DO PORTE DE ARMA DE FOGO.

A atividade de vigia é considerada especial, por analogia à função de Guarda, prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, tida como perigosa. A caracterização de tal periculosidade, no entanto, independe do fato de o segurado portar, ou não, arma de fogo no exercício de sua jornada laboral, porquanto tal requisito objetivo não está presente na legislação de regência."

(TRF 4ª REGIÃO, 3ª Seção; EIAC - 15413, 199904010825200/SC; Relatora: Desemb. Virginia Scheibe; v.u.j. em 13/03/2002, DJU 10/04/2002, pág: 426)

Nesse diapasão, a despeito dos documentos colacionados aos autos, não certificarem a sujeição do demandante a condições insalubres decorrentes da exposição contínua a agentes físicos, químicos e/ou biológicos, dentre outros, entendo que no presente caso ainda deve ser aferida a caracterização de atividade especial em decorrência da exposição contínua do autor ao risco de morte inerente ao mero exercício de suas funções como "vigilante patrimonial".

Isso porque, faz-se necessário considerar a especificidade das condições laborais vivenciadas cotidianamente pelos profissionais atuantes na área de segurança patrimonial, eis que os riscos de morte e lesão grave à sua integridade física são inerentes ao mero exercício das funções, tendo em vista a clara potencialidade de enfrentamentos armados com roubadores, circunstâncias dificilmente consideradas pelos profissionais habilitados para a elaboração dos laudos periciais e perfis profissiográficos previdenciários.

Sendo assim, entendo que, no caso de segurados, comprovadamente atuantes como vigilantes patrimoniais, há de se reconhecer a caracterização de atividade especial, a despeito da ausência de certificação expressa da insalubridade em eventual laudo técnico e/ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento jurisprudencial sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA-NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. *É indiviso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial, em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.*

2. *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado n.º 198).*

3. *Recurso conhecido."*

(STF. REsp n.º 234.858/RS - 6ª Turma - Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361).

Corroborando o mesmo entendimento, colaciono recente julgado proferido por esta E. Corte:

"Ademais, realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei n.º 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.1997." (TRF3 - AC n.º 2013.61.22.000341-1/SP - Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro - j. 29.09.2015).

No mesmo sentido, confira-se: (TRF3 - AC n.º 2011.03.99.006679-0 - Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan - j. 17.09.2015).

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. *Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

II. *Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (13.11.1990 a 18.05.1993 e de 01.09.1993 a 05.02.1995), somados ao interstício declarado judicialmente (14.11.1985 a 30.05.1986), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data de reafirmação da DER definida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, qual seja, 15.10.2018, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e contava com 60 (sessenta) anos de idade, eis que nasceu aos 15.10.1958, com o que superou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anoto-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de reafirmação da DER definida pelo d. Juízo singular e já expressamente admitida pelo segurado, qual seja, 15.10.2018, ocasião em que o demandante implementou os requisitos legais necessários para a concessão da benesse na forma mais vantajosa, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida anteriormente.

Por outro lado, em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, considerando a irrisignação específica veiculada pelo ente autárquico, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, em face do parcial provimento ao apelo interposto pelo INSS, entendo que não incide no presente caso a regra prevista no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração de honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO AS PRELIMINARES** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

elitozad

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO PASSAMANI MACHADO - SP281579-N
APELADO: JOSE MIRANDA SOUZA
Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Petição ID n. 127177828 - Nos termos do artigo 998 do novo Código de Processo Civil homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração.

Ciência às partes.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo interno interposto pelo autor.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278052-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO ANTONIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N, FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

APELADO: RENATO ANTONIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N, MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de diversos períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados no valor de 01 (um) salário mínimo, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Inconformado, recorre o INSS, pois, a despeito de julgar improcedentes os pedidos exarados pelo segurado, na fundamentação do *decisum* o d. Juízo de Primeiro Grau mencionou o enquadramento de período de atividade especial exercida pelo autor, sob o ofício de "sapateiro", em virtude de sua suposta exposição ao agente agressivo "barulho", entendimento impugnado pelo ente autárquico, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Apela também a parte autora, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para reconhecimento do labor rural e atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de labor rural desenvolvido pelo demandante, sem o correspondente registro em CTPS, bem como de enquadramento de diversos períodos de atividade especial exercida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Observo que a pretensão exarada pelo segurado foi desprovida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, contudo, compulsando os autos, forçoso reconhecer que o nobre Julgador não fundamentou suficientemente sua decisão, limitando-se a alegar o não implemento do tempo de contribuição necessário à concessão da benesse almejada, no seu entender, 35 (trinta e cinco) anos de serviço, isso de forma absolutamente genérica, ou seja, sem a devida análise do conjunto probatório relacionado ao suposto desenvolvimento de labor rural e tampouco qualquer especificação relacionada aos interstícios de atividade especial vindicados pelo autor.

Observo que a inconsistência da parca argumentação apresentada na r. sentença ensejou a interposição de recurso de apelação até mesmo pelo ente autárquico, vez que a despeito da improcedência do pedido do segurado, houve a menção absolutamente desarrazoada de possível enquadramento de atividade especial exercida sob o ofício de "sapateiro", em virtude da suposta exposição do segurado ao agente agressivo "barulho".

Todavia, referida argumentação do d. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Pedregulho/SP, não contou sequer com a identificação do período, em tese, passível de enquadramento da faíscina nocente e tampouco com a necessária certificação da habitualidade/permanência da exposição ao agente agressivo ruído e da devida quantificação da intensidade dos níveis sonoros a que o demandante teria sido exposto, ou seja, constitui trecho absolutamente dissociado da realidade fática do processo.

O art. 93, inc. IX, da Constituição Federal determina a nulidade de decisão carecedora de fundamentação.

Anotese que, no caso em apreço, não há que se falar que a fundamentação exarada na r. sentença recorrida foi apenas sucinta, o que afastaria o reconhecimento da nulidade, pois conforme se depreende dos autos, o d. Juiz de Direito oficiante não apresentou qualquer fundamentação concreta em relação ao pedido de reconhecimento de labor rural, não sendo possível sequer aferir se realmente foi efetuada a oitiva das testemunhas arroladas pelo autor, tendo em vista que não há qualquer informação nesse sentido e, ainda, os autos foram remetidos a esta E. Corte desacompanhados de qualquer mídia digital – conforme certificado pela própria Vara de origem (id n. 135809898, p. 1) – e tampouco fez o d. Juízo a quo qualquer referência aos interstícios de atividade especial vindicados pelo demandante, razão pela qual, a meu ver, é imperioso reconhecer a ausência de fundamentação e, por consequência, declarar a nulidade absoluta do julgado.

A propósito, confira-se o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"2. Livre convencimento motivado. O juiz é soberano na análise das provas produzidas nos autos. Deve decidir de acordo com seu convencimento. Cumpre ao magistrado dar as razões de seu convencimento. Decisão sem fundamentação é nula pleno iure (CF 93 IX). Não pode utilizar-se de fórmulas genéricas que nada dizem. Não basta que o juiz, ao decidir, afirme que deferiu ou indefereu o pedido por falta de amparo legal; é preciso que diga qual o dispositivo de lei que veda a pretensão da parte ou interessado e porque é aplicável no caso concreto." (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 7ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 532)

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NECESSIDADE DE APURAÇÃO, PELO AUXILIAR DO JUÍZO, DO VALOR DEVIDO - DECISÃO JUDICIAL - NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO - ANULAÇÃO DE TODOS OS ATOS PRATICADOS A PARTIR DA SENTENÇA. 1. Sentença sem fundamentação é nula, por infração aos artigos 93, inciso IX, da Constituição, e 458, inciso II, do Código de Processo Civil. 2. Se a autarquia e o segurado apresentam valores discrepantes quanto ao correto valor da execução, e ausentes outros elementos de prova a formar a convicção do magistrado, deve ser convocado o auxiliar do Juízo para aferição do real valor devido nos termos do julgado exequiêndo. 3. Ausentes os elementos necessários a tal verificação, a sentença assim proferida carecerá de fundamentação, maculando-a, devendo ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da sua prolação. 4. Sentença que se declara nula, prejudicado o recurso. (AC 00627122219964039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:18/05/2004..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Anotese que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de informações indispensável para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ANULO, EX OFFICIO, A SENTENÇA**, dada a ausência de fundamentação, nos termos definidos pelo art. 93, inc. IX, da Constituição Federal e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito e prolação de novo **decisum**. **PREJUDICADOS OS APELOS DA PARTE AUTORA E DO INSS** .

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5302338-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA DE FATIMA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIZANDRA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP227294-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira.

Documentos.

Concedida a justiça gratuita.

Colhida a prova oral.

A r. sentença julgou PROCEDENTE o pedido para, confirmando a tutela antecipada, determinar que o INSS institua em favor da autora o benefício da pensão por morte de seu companheiro (NB-185.310.782-1), desde a data do óbito (28.02.2019, p. 15). Condenou o réu, ainda, a pagar à autora as prestações vencidas e não pagas, corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros moratórios de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (Lei 9.494/97, art. 1º-F, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), incidentes desde a data em que deveriam ter sido pagas, até a data da inscrição do crédito empregatário. Honorários advocatícios do patrono da autora, ora fixado em 15% do total devido até a data desta sentença. As partes são isentas do pagamento de custas.

Apeleção do INSS, alega que não restou comprovada a alega união estável. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de **pensão** por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Medida Provisória nº 871, de 2019, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - Do óbito, quando requerida em até cento e oitenta dias após o óbito, para os filhos menores de dezoito anos, ou em até noventa dias após o óbito, para os demais dependentes;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. "

A fruição da **pensão** por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação à *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 13.146/2015, dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

(...)

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. "

Segundo o art. 77 do mesmo diploma legal, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015:

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

(...)

V - para cônjuge ou companheiro:

(...)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. "

In casu, a ocorrência do evento morte, em 28/02/2019, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de segurado do *de cuius* restara incontroversa. Colhe-se dos autos que o falecido era titular de aposentadoria por invalidez.

No tocante à condição de dependente, alega a autora que vivia em união estável com o falecido.

Para comprovar suas alegações, a autora (DN 27/06/1954), acostou aos autos:

- certidão de óbito, na qual consta que o falecido residia no mesmo endereço indicado pela autora na inicial, e nas observações fala que vivia em união estável com a autora;

- contrato funerário, datado de 15 de março de 1997, formalizado pela autora, na qual o falecido é indicado como esposo;

- declaração do plano de assistência familiar, informando que o falecido integrou o plano desde 2007 até seu óbito, como esposo da autora, e que o plano encontra-se ativo;

De mais a mais, os depoimentos das testemunhas, gravados em mídia digital, corroboram a existência da aludida união estável, de forma pública, pacífica e duradoura, por no mínimo trinta anos até a data do óbito.

Dessa forma a condição de companheira à época do óbito restou demonstrada. No caso, a dependência econômica é presumida.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Resalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: Pet. 7471 Agr/RJ, Min. Ricardo Lewandowski, segunda Turma, j. 14/12/2018; e RE 1112500 Agr/ES, Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 29/06/2018.

Ademais, em recente julgamento, datado de 03/10/2019, o C. STF entendeu, por maioria, rejeitar todos os embargos de declaração e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297440-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FARIAS

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE MANCHINI DE SOUZA LIMA - SP360807-N, ANGELO AUGUSTO DE SIQUEIRA GONCALVES - SP337522-N, RENATA SANTOS MARTINS PEREIRA - SP282230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira da sra. Sandra Aparecida Buzzato, falecida em 13/06/2014.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte da pensão por morte, na proporção de 50% (cinquenta por cento) a partir da data do requerimento administrativo (11/08/2014). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apeleação do INSS em que pleiteia o reexame necessário e alega não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi dada vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência da parte autora em relação à sua finada companheira, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Diante disso, há que se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja realizada a prova testemunhal e prolação de nova sentença.

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o conseqüente julgamento do feito.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença** ante à ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para a realização de prova oral e, posteriormente seja exarada nova sentença. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001829-46.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUARES MARCONDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIO HENRIQUE DA SILVA PIMENTA - SP230935-A, EVELINE PIMENTA DA FONSECA - SP296423-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos mencionados interstícios em tempo de serviço comum, para obter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, nos termos definidos pelo art. 29-C da Lei nº 8.213/91.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita e deferido o pedido de tutela antecipada, para reconhecer os períodos de 11.05.1988 a 11.06.1997, 01.05.1999 a 31.04.2000, 19.11.2003 a 31.03.2014 e de 01.04.2014 a 11.06.2018, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para confirmar o reconhecimento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.06.2018, tornando-se definitiva a tutela de urgência anteriormente deferida. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de períodos de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, com o que o demandante não faria jus à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a despeito do d. Juízo de Primeiro Grau não ter acolhido a pretensão principal do demandante, consistente na concessão do benefício de aposentadoria especial, a ausência de recurso voluntário da parte autora inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, haja vista a necessária correlação do presente *decisum* aos limites do objeto recursal veiculado pelo ente autárquico.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se a possibilidade de reconhecimento dos períodos declarados na r. sentença como atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob a égide do regramento definido no art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, em seu favor.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC n.º 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n° 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. *O agente 'ruído'*

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 11.05.1988 a 11.06.1997 e de 01.05.1999 a 31.04.2000, junto à empresa *Ford Motor Company Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997 e superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 19.11.2003 a 31.03.2014 e de 01.04.2014 a 11.06.2018, junto à empresa *Ford Motor Company Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 86,7 dB(A) até 92 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que também restou suficientemente demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo autor.

IMPLEMENTO – FATOR 85/95 – LEI n.º 13.183/15 (MP 676/2015)

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados judicialmente (11.05.1988 a 11.06.1997, 01.05.1999 a 31.04.2000, 19.11.2003 a 31.03.2014 e de 01.04.2014 a 11.06.2018), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.06.2018, o demandante já havia implementado mais de 43 (quarenta e três) anos de tempo de serviço e contava com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, eis que nasceu aos 19.12.1963, com o que superou os 95 pontos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral e sem a incidência do fator previdenciário, sob a égide do regramento estabelecido pela MP n.º 676/2015.

Anoto-se que a referida MP n.º 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei n.º 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91 (Lei de Benefícios), deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi recentemente reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC n.º 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

No mais, mantenho os termos adotados na r. sentença para fixação do termo inicial da benesse e para os critérios de incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo Juízo *a quo*.

Por fim, considerando que também não houve insurgência das partes no tocante à declaração de sucumbência recíproca havida entre os litigantes, observo que a r. sentença também deverá ser mantida nesse ponto.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001827-50.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PEDRO CARVALHO LOPES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Concedido benefício da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo em parte a especialidade do labor. Sucumbência recíproca.

Recurso de apelação da parte autora aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial, a ser realizada por Engenheiro ou Médico do Trabalho, com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres. Contudo, tal pretensão foi indeferida pelo Juízo de Primeiro Grau.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Assim, verifica-se que o requisito relativo à especialidade da atividade exercida pelo demandante sequer foi apreciada pelo juízo, não restando plenamente esclarecida, sendo imperiosa a apreciação das provas juntadas aos autos ou, se o caso, complementação ou realização de perícia técnica a fim de dirimir qualquer dúvida a respeito da especialidade.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios relacionados na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado.

Confira-se:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...). Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença e, por consequência, determino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a apreciação das provas requeridas pelo autor. Prejudicada a análise de mérito do apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

meslva

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301851-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS BESSE

Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, em regime de economia familiar, e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor rural da demandante de 29/12/1976 a 31/12/1981 e 12/01/1982 a 30/10/1992, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 29/12/1976 a 31/12/1981 e 12/01/1982 a 30/10/1992, laborados em atividade rural.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, dentre outros, registros de imóvel rural de 1977 em nome dos genitores, registro de imóvel rural de 1982 em nome do autor e de seus irmãos; certidão de casamento do autor, de 1991, em que foi qualificado como "lavrador"; documentos escolares; certificado de alistamento militar, de 1981, em que foi qualificado como "lavrador".

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que a parte autora trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Cumprе ressaltar que, não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91 para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91). Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições previdenciárias.

Ocorre que, para comprovação do tempo de serviço rural posterior a 25/07/1991, a parte autora acostou aos autos, somente a documentação supra mencionada, não juntando quaisquer documentos que comprovem recolhimento das referidas contribuições previdenciárias nos períodos entre vínculos.

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 29/12/1976 a 31/12/1981 e 12/01/1982 a 24/07/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para afastar o reconhecimento do labora campesino de 25/07/1991 a 30/10/1992. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5302615-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDIVALDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de labor rural, sem registro em CTPS, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o labor rural sem registro em CTPS e especial, sua conversão em comum e o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, uma vez que foi indeferida realização de prova testemunhal. No mérito, requer, em suma, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões subiram os autos subiram esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de diversos períodos laborados em atividade rural, sem registro em CTPS e o reconhecimento de períodos laborados em atividade dita especial.

Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo*.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Passo ao exame da existência de nulidade do *decisum*, pela ausência de oitiva de testemunhas para comprovação do tempo de serviço rural.

A prova material do suposto labor rural do demandante foi acostada com a juntada da documentação inicial. Inexiste nos autos prova material plena no que concerne ao reconhecimento de labor rural sem anotação formal, de forma que é necessária a produção de prova oral.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolí-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte ensinamento doutrinário:

"(...)

Não é porque o magistrado já se convenceu a respeito dos fatos que deve indeferir as provas e julgar antecipadamente. Nem porque a tese jurídica é adversa. Somente não se permitirá a prova se esta for, como se disse, irrelevante e impertinente. Dois erros o juiz deve evitar, porque não é ele o único órgão julgador, cabendo-lhe instruir adequadamente o processo a fim de que possa ser julgado, também em grau de apelação: indeferir provas pertinentes porque já se convenceu em sentido contrário e, igualmente, indeferir provas porque, em seu entender, a interpretação do direito não favorece a parte autora. Em ambos os casos, o indeferimento de provas ou o julgamento antecipado seria precipitado, com cerceamento da atividade da parte, caracterizador de nulidade.

Na hipótese vertente, o julgamento não poderia ter ocorrido, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, primeiramente, caberia ao Juiz analisar o pleito autoral e posteriormente, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Contrariamente, o julgamento antecipado da lide somente poderia se dar se patente a desnecessidade de produção de provas orais, de sorte que, no caso presente, restou caracterizado o cerceamento de defesa (RSTJ 48/405).

Nesse diapasão, a seguinte ementa:

"Ainda que as partes não tenham requerido a produção de provas, mas sim o julgamento antecipado da lide, se esta não estiver suficientemente instruída, de sorte a permitir tal julgamento, cabe ao juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do feito" (RT 664/91).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito o segurado ao reconhecimento do tempo rural, mister se faz a constatação da presença de início de prova material conjugada com prova oral, portanto, também por meio de depoimentos das testemunhas.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA PROVA TESTEMUNHA L INÍCIO DE PROVA MATERIAL TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DESPESAS PROCESSUAIS RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei 8213/91).
2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.
3. A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão-somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.
4. Considerando que restou comprovada a atividade laboral da parte autora, pelo período exigido na lei, e implementado o requisito da idade, impõe-se a concessão da aposentadoria por idade (arts. 48, § 1º e 2º, e 143 da Lei 8213/91).
5. O termo inicial do benefício é fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
6. A isenção de custas processuais (art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93) não exime a Autoria do pagamento das custas em restituição à parte autora, se tivesse havido pagamento prévio, a teor do art. 10, § 4º, da Lei 9289/96. Todavia, sendo ela beneficiária da Justiça Gratuita, é indevido tal pagamento.
7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos". (AC nº 761593/SP, TRF - 3a. Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512)

Portanto, forçoso reconhecer que houve cerceamento de defesa, de modo a eivar de nulidade o r. decisório guerreado.

Isto posto, **não conheço do reexame necessário, ACOELHO A PRELIMINAR, para DECLARAR NULA A R. SENTENÇA.** Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja dada oportunidade de oitiva das testemunhas e, posteriormente, seja exarada nova sentença. **Prejudicada, no mérito, a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282513-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROBERTO GOMES

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS

Roberto Gomes, incapaz, representado por Angelino Gomes Filho, ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de filho maior inválido de Angelino Gomes, falecido em 02/01/2000.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de perícia médica judicial.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétreia ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora pleiteia a concessão de pensão por morte na condição de dependente inválido. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 430 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente o autor é inválido.

Posto isso, de ofício, **declaro nula a r. sentença**, ante a ausência de perícia médica. Determino a remessa dos autos à origem, para que seja realizada a prova pericial e, posteriormente, seja exarada nova sentença. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006905-25.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RAIMUNDO NONATO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre o termo inicial do prazo prescricional nas ações pleiteando a readequação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.761.874-SC: "*Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública*", havendo determinação para "suspender a tramitação de processos em todo território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

NEWTON DE LUCCA

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5300672-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLAUDIA MARIA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelelação da parte autora afirmando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 13/11/19, atestou que a autora foi portadora de adenocarcinoma de útero sendo submetida a tratamento cirúrgico e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para seu trabalho habitual.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5293328-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: APARECIDA DE OLIVEIRA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Deferidos da parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 13/01/2020 (Num. 138187607 - Pág. 1 a 3).
Estudo socioeconômico sem data (Num. 138187644 - Pág. 1 a 4).
Laudo relativo à perícia médica, realizada em 19/03/2020 (Num. 138187654 - Pág. 1 a 6).
Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 30/04/2020, opinando pela procedência do pedido formulado na inicial (Num. 138187671 - Pág. 1 a 4).
A r. sentença, prolatada em 14/05/2020, julgou **improcedente** o pedido (Num. 138187674 - Pág. 1 a 4).
Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 138187684 - Pág. 1 a 8).
Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito, em 24/07/2020 (Num. 138187690 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Resalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo pericial, relativo à perícia médica realizada em 19/03/2020 (Num. 138187654 - Pág. 1 a 6) que a demandante era portadora de "limitações artálgicas, cardiológicas e de mobilidade. Ainda, o Sr. perito acrescentou que a autora apresentava-se "(...) ansiosa e depressiva, com hipertensão arterial, sobrepeso e tireopatia". Por fim, o Sr. expert concluiu que a periciada se encontra incapacitada de forma **total e permanente** para o labor.

No entanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social datado de 09/03/2020 (Num. 138187644 - Pág. 1 a 4) revela que o núcleo familiar era composto pela autora, *Aparecida de Oliveira Rodrigues*, 21 anos (D.N.: 17/07/1996), seu cônjuge, *João Rodrigues*, 62 anos, aposentado por invalidez, e pela filha do casal, *Joseane de Oliveira Rodrigues*, 26 anos, solteira, ajudante de cozinha.

A requerente informou que além de Joseane possuía mais um filho - *Gilson de Oliveira Rodrigues*, 29 anos, "amasiado", frentista, residente no mesmo Município dos genitores.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pela renda do trabalho da filha da autora, Joseane, no valor de "um salário mínimo" mensal - R\$ 1.045,00, e pelos proventos de aposentadoria do cônjuge da requerente, também no valor de um salário mínimo mensal. Entretanto, por ocasião da elaboração do laudo social o salário mínimo mensal estabelecido era **R\$ 1.039,00**.

No entanto, pesquisa realizada pelo réu no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (Num. 138187667 - Pág. 2) demonstra que as informações prestadas pela parte autora não merecem total credibilidade, porquanto o valor do salário percebido por sua filha desde sua contratação, em Fevereiro/2019 - **R\$ 1.363,89 por mês** - era muito superior a um salário mínimo mensal (R\$ 1.039,00).

Merece relevo o fato de que o cônjuge da requente não era pessoa idosa, sendo inaplicável, conseqüentemente, *in casu*, a interpretação extensiva do parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003, acima mencionada. Conseqüentemente, a renda familiar totalizava **R\$ 2.402,89 por mês**.

Ressalte-se ainda que é da parte autora o ônus da comprovação da renda familiar e despesas ordinárias, trazendo ao feito as informações e documentos aptos para tanto, bem como da impossibilidade dos integrantes de seu núcleo familiar suprir-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

Verifica-se por fim, que *in casu*, a renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **R\$ 800,00 por mês**, ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 259,75), e não se verificaram outros elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente mostram-se suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

msfman

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003015-40.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO GLEI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GEIZE DADALTO CORSATO - SP348593-A, JONATAS CANDIDO GOMES - SP366508-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou procedente o pedido da pretensão da parte autora, MARCELO GLEI DA SILVA, aduzida na inicial, no sentido de reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo segurado nas pessoas jurídicas COMPANHIA NACIONAL DE ESTAMPARIA, de 24/09/1990 a 09/05/1994, LORD INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA., de 01/06/1994 a 01/09/2012, e METAFILM EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA., de 02/09/2012 a 19/05/2017. Ademais, CONDENO o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial – NB 46/179.898.444-7, consoante fundamentação alhures, desde a data da entrada do requerimento administrativo (DER) em 30/05/2017, DIB em 30/05/2017 e RMI a ser calculada pelo Instituto Nacional do Seguro Social segundo os parâmetros da Lei n.º 9.876/99. Ainda, CONDENO o INSS ao pagamento dos valores atrasados desde 30/05/2017 havendo a incidência sobre os atrasados uma única vez, até o efetivo pagamento, de correção monetária e juros de mora conforme fundamentação desenvolvida acima, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Por fim, em face do acolhimento do pedido, CONDENO o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula n.º 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando que a condenação não incidirá sobre prestações vincendas a partir da data da prolação desta sentença.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns uma vez que ausente a especialidade, bem como impugna o critério de metodologia aplicada para aferição do agente agressivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no pedido de reconhecimento de labor especial com a concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurís de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003':

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- De 24/09/1990 a 09/05/1994.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Companhia Nacional de Estamparia* exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 90 dB(A) de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 19/11/2003 a 01/09/2012.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Lord Ind/ e Com/ de Embalagens Plásticas Ltda*, exposto ao agente agressivo ruído de intensidade 94,1dB(A) de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

- De 02/09/2012 a 19/05/2017.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Metafilm Embalagens Plásticas Ltda*, exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 91,5 dB(A) de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiui a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...) 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **24/09/1990 a 09/05/1994, 19/11/2003 a 01/09/2012 e de 02/09/2012 a 19/05/2017** somados aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 30/05/2017, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303751-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA ROSA DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N, JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Anotem-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008520-21.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: VERALICE SCHUNCK LANG - SP246912-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial da demandante de 22/11/2004 a 21/09/2010, 01/03/2011 a 04/07/2011 e 01/07/2011 a 24/05/2016, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 13/01/2016, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.C.orte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 22/11/2004 a 21/09/2010, 01/03/2011 a 04/07/2011 e 01/07/2011 a 24/05/2016, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faíscas especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faíscas especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faíscas nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. *Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

IV. *A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

V. *A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

V. *O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VI. *O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

VII. *A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - *O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

II - *A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - *Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. *O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

Caso concreto

3. *Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

4. *Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperese, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados Perfis Profissiográficos Previdenciários que demonstram que a autora desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 22/11/2004 a 21/09/2010, 01/03/2011 a 04/07/2011 e de 01/07/2011 a 24/05/2016, nas funções de enfermeira, exposta a agentes biológicos, tais como, vírus, bactérias, protozoários e fungos, inerentes ao contato direto com pacientes e materiais infectados, o que enseja o enquadramento de atividade especial, com fundamento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, os períodos de 22/11/2004 a 21/09/2010, 01/03/2011 a 04/07/2011 e de 01/07/2011 a 24/05/2016.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos reconhecidos administrativamente, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS**. Verba honorária recursal arbitrada na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009113-50.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA APARECIDA LOPES

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N

APELADO: MARIA APARECIDA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294525-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA CRISTINA FERRARI - SP186529-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

Ana Lucia de Oliveira Camargo ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de cônjuge do sr. Jair Antonio Camargo, falecido em 04/06/2006.

Documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte em 04/06/2006, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A condição de dependência econômica da parte autora também restou demonstrada. Consta nos autos certidão de casamento da requerente com o sr. Jair Antonio Camargo, realizado em 08/09/1973, também constando da certidão de óbito que era casado com a sra. Ana Lucia de Oliveira Camargo, parte autora.

Sendo cônjuge, a dependência econômica é presumida.

Em relação à condição de segurado do *de cuius*, observo, que a parte autora alega que ele era trabalhador rural.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-na vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o benefício pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cuius*, de onde derivaria sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 371 do novo Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, indicando as razões do seu convencimento.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam valor adrede estabelecido, nem tampouco determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende ter essas provas.

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No entanto, pelo conjunto probatório (documentos e testemunhas) não restou comprovado o exercício da atividade rural na data do óbito.

Em que pese constar da certidão de casamento a qualificação do *de cuius* como sendo lavrador, observo que na certidão de óbito consta a sua profissão como sendo autônomo.

E o depoimento testemunhal também não foi suficiente a elidir essa informação.

Dessa forma, entendo que não restou comprovada a condição de trabalhador rural do *de cuius* por ocasião de seu falecimento, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296551-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEUZA SOARES DE OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA - SP233797-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei nº 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivaleram meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaque que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão de aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2015, posto que nascida em 02/09/1960, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar o exercício de tal atividade, a requerente junta aos autos a certidão de seu casamento, com assento lavrado em 13/07/1978 e certidão de nascimento de filhos, com registros lavrados em 10/03/1980, 08/08/1983, e 07/11/1986, documentos esses que trazem a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

Também consta dos autos que o cônjuge da autora faleceu em 26/02/1986.

Muito embora seja extensível à esposa a qualificação de rurícola de seu cônjuge, inserida em documento, esta a ela não mais aproveita após o óbito, visto que, a partir de então, cessa a presunção de que a autora acompanhava seu esposo nas lides rurais; devendo, para comprovar a atividade rural, juntar documentos em nome próprio, o que não ocorreu nos autos.

Dessa forma, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrega aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural, cabendo ressaltar que não é admitida prova exclusivamente testemunhal.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

callessi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5304584-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: CLEUCI APARECIDA CESAR REZENDE

Advogados do(a) PARTE AUTORA: DAVI ANTONIO DE SOUZA - SP415569-N, JULIANA ROSA DE SOUZA SANTOS - SP375701-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 2/4/20, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir da data da cessação administrativa do benefício em 16/11/19, "**com prazo mínimo de duração até 29.02.2021**" (ID 139464390 - Pág. 5), acrescido de correção monetária e de juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "*quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: 1) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 2/4/20 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 16/11/19 (cessação administrativa do benefício) a 2/4/20 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001788-10.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FRANCISCO CELESTINO BUENO LARA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de labor comum exercido com o correspondente registro em CTPS, contudo, desconsiderados pelo ente autárquico, bem como o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o cômputo dos períodos de 28.01.1980 a 22.05.1980, 08.10.1980 a 27.01.1982 e de 21.03.2001 a 13.02.2002, como tempo de serviço comum exercido pelo demandante, bem como para reconhecer os períodos de 19.11.2003 a 31.03.2006, 14.06.2006 a 14.07.2007 e de 30.11.2010 a 02.04.2016, como atividade especial exercida pelo demandante, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, sustentando a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que as questões atinentes ao cômputo dos períodos de labor comum e de parte dos períodos de atividade especial vindicados pelo autor restaram incontroversas, haja vista a ausência de recurso voluntário do ente autárquico, circunstância que inviabiliza qualquer alteração nesse sentido, em face da incidência do princípio da *non reformatio in pejus*.

Dito isso e considerando a necessária correlação do presente *decisum* aos limites do objeto recursal veiculado pelo demandante, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte se restringiu a possibilidade de enquadramento de atividade especial nos períodos desconsiderados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do demandante.

Pois bem

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que o período de 02.04.2003 a 18.11.2003, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP, demonstrando que o segurado exerceu suas funções de:

- 01.04.2006 a 13.06.2006 e de 15.07.2007 a 29.11.2010, junto à empresa *Alstom Brasil Energia e Transporte Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, sob níveis variáveis de 90 dB(A) a 91 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente, in casu, esclarecer que, diversamente do entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).

Consigno, ainda, por oportuno, que o PPP fornecido pelo referido empregador não apresenta qualquer irregularidade formal apta a rechaçar as informações nele contidas acerca das condições laborais vivenciadas pelo demandante, havendo, inclusive, menção expressa a não observância de qualquer alteração no layout da empresa nos interstícios em que não se verificou a identificação do profissional técnico atuante à época.

Ademais, considerando a certificação dos níveis de ruído aferidos nos períodos imediatamente anterior e posterior aos interregnos desconsiderados pelo d. Juízo singular e levando em conta a notícia de não alteração do layout e a tendência de que inovações tecnológicas observadas com o decurso do tempo abrandam as condições insalubres verificadas nos ambientes laborais, a meu ver, são plenamente aceitáveis as medições inseridas no PPP em questão.

Destarte, a r. sentença merece parcial reforma para acrescentar os períodos de 01.04.2006 a 13.06.2006 e de 15.07.2007 a 29.11.2010, ao cômputo de atividade especial desenvolvida pelo requerente.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (02.04.2003 a 18.11.2003), somado ao interstício ora declarado (19.11.2003 a 02.04.2016), ambos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.06.2017, o demandante já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como o que há de ser julgado procedente o pedido principal veiculado em sua prefeição.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.06.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada judicialmente.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, condeno exclusivamente o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, em consonância aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ, observados ainda, o disposto nos parágrafos 2.º, 8.º e 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de 01.04.2006 a 13.06.2006 e de 15.07.2007 a 29.11.2010, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.06.2017. Honorários advocatícios, custas processuais e consectários legais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5305091-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: SATIRO DE GODOI

Advogados do(a) APELANTE: ADERICO FERREIRA CAMPOS - SP95618-N, CLARISSA MARIANO - SP176459-N, LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se *"o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5304562-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade rural.

Junta documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida réplica, determinou-se a realização de prova oral, com a oitiva das testemunhas gravadas em mídia digital.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela e aduz a suficiência do conjunto probatório a amparar o reconhecimento da atividade rural, pugnando pela concessão da benesse.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do reconhecimento do labor rural

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalerem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite e correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da natureza dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem ius*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaque que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural - pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (ATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (atorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (atorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgrA1 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (A1 476.950-Agr. Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

Do caso concreto

No intuito de fazer mostra de sua atividade rural, a parte autora colacionou cópia dos seguintes documentos: sua certidão de casamento celebrado em 1987 e de nascimento de seu filho, ocorrido em 1988, constando sua qualificação como *Lavrador*; sua certidão de nascimento ocorrido em 1966 e documentos escolares de 1979, constando a profissão de seu genitor como *Lavrador*.

Inobstante haja início de prova matéria indiciária, há que se considerar que a oitiva das testemunhas se mostrou contraditória e imprecisa, como bem salientado pelo r. juízo, devendo-se dar a respectiva valoração quando da análise do conjunto probatório. Assim, não há como reconhecer o labor camponês nos interstícios vindicados, de forma que mantenho a r. sentença neste sentido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora afirmando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos necessários à implantação de quaisquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez em favor do demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado em 06/05/19, atestou que o autor sofre de epilepsia e, no momento da perícia, não foram constatadas alterações objetivas determinantes de incapacidade laborativa atual, mas que certas profissões devem ser evitadas pelos epiléticos.

Ainda, verifica-se que a limitação laboral do demandante se iniciou na infância, não tendo o demandante comprovado que o motivo da progressão ou agravamento da doença foram posteriores à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, ônus que lhe incumbia.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o trabalho em geral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELRE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188735-82.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCILEIA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de salário-maternidade.

A r. sentença, proferida na audiência realizada em 23/04/2019, julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Inconformado, o ente autárquico interpôs recurso de apelação.

Em contrarrazões, a parte autora aponta, preliminarmente, a intempestividade do apelo autárquico. No mérito, requer o desprovisionamento do recurso.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Instado a manifestar-se sobre a preliminar arguida em contrarrazões, o INSS ficou-se inerte.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites de fúndes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar de intempestividade do recurso de apelação

Compulsando os autos, vislumbro que assiste razão à parte autora.

No caso, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado sobre a data e hora designadas para a realização da audiência de instrução e julgamento, marcada para o dia 23/04/2019, segundo o termo presente nos autos somente compareceram ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, e as testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 1.003, § 1º, do NCPC, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, máxime em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgado da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.

I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.

II. Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTÁRQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau.

III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei nº 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010.

VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011.

VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos.

IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XI - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).

Assim, considerando o disposto nos artigos 183 e 1.003 do NCPC, procedida a leitura da r. sentença em audiência, em 23/04/2019, o início do prazo recursal corresponde a 24/04/2019 e, considerando-se o prazo em dobro, ou seja, 30 dias úteis, encerrou-se para interposição de apelo pelo ente previdenciário em 05/06/2019, conforme as regras vigentes.

E, como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em 18/06/2019, dela não conheço, visto que a interposição ocorreu fora do prazo legal.

Isso posto, com fulcro no art. 932, III do Código de Processo Civil em vigor, **acolho a preliminar arguida em contrarrazões e NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, porquanto manifestamente inadmissível em face da intempestividade.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

mbgimene

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0044026-88.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

PARTE RE: JOSELITO GOMES DA COSTA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 5/3/10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Foram opostos embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo.

A apelação interposta pelo INSS não foi admitida, em razão de sua intempestividade.

Observados os trâmites legais, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "*Curso de Direito Processual Civil*", Vol. III, 4ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP/C para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.” (grifos meus)”

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido.”

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 5/3/10 (ID: 107408290 - Pág. 86) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 11/3/02 (requerimento administrativo) a 5/3/10 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004197-30.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: JOSE FRANCISCO DE MORAES JUNIOR

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 6/5/20, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a condição especial das atividades exercidas nos períodos de 7/1/99 a 15/8/00 e de 8/1/01 a 18/10/18, bem como para conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (18/10/18), acrescido de correção monetária sobre as parcelas vencidas e de juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: “O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário”.

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra “Comentários ao Código de Processo Civil”, Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

“Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**”.

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. **Incidê imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes.** É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO, 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRADO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 6/5/20 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 18/10/18 (termo inicial do benefício) a 6/5/20 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5303564-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JORGE PANHOTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N, JOSE NEWTON APOLINARIO - SP330131-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE PANHOTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: JOSE NEWTON APOLINARIO - SP330131-N, LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de 01.08.1991 a 30.06.2009, como atividade especial exercida pelo demandante, convertido em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o INSS, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, aduzindo, em preliminar, a nulidade da r. sentença, em face do cerceamento de defesa acarretado pelo julgamento antecipado da lide, sem que o demandante tivesse oportunidade de postular a necessária dilação probatória. No mérito, asseve o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Alega, ainda, que parte do período de atividade especial declarado na r. sentença não poderia ser computado sequer como tempo de serviço comum, haja vista a ausência de correlação nos registros firmados em CTPS, bem como no sistema CNIS-Cidadão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, insta salientar que a preliminar aventada pela parte autora não merece acolhida.

Isso porque, a despeito da argumentação exarada pelo demandante, após a juntada da contestação do ente autárquico, o d. Juízo de Primeiro Grau oportunizou ao autor manifestar-se sobre a argumentação exarada pelo INSS, bem como, no prazo de 10 (dez) dias, indicar os meios de prova que pretendia utilizar a fim de comprovar o quanto alegado em sua exordial.

Todavia, por ocasião da resposta à contestação, a parte autora se limitou a aventar a suficiência dos PPP's fornecidos por seus empregadores e devidamente corroborados pelo teor de Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista ajuizada por terceiro, alheio ao presente feito, mas que, no seu entender, poderia ser considerada como "prova emprestada", a fim de demonstrar as condições laborais por ele vivenciadas à época da prestação do serviço.

Vê-se, pois, que diversamente do que quer fazer crer a parte autora, o d. Juízo singular atuou regularmente, oportunizando ao demandante indicar os meios de prova que entendesse necessários, contudo, o autor deixou de fazê-lo, reiterando a suposta suficiência dos documentos técnicos já apresentados para demonstrar o exercício da função nocente na integralidade dos períodos vindicados, com o que não vislumbro a caracterização do alegado cerceamento de defesa.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
- 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)".

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS, PPP's e Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de Reclamação Trabalhista ajuizada por terceira pessoa, em face de um ex-empregador, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, o referido acervo probatório não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação aos períodos de 01.08.1991 a 30.06.1992, 02.01.1993 a 30.06.2001 e de 01.04.2002 a 02.06.2009, laborados pelo autor junto à empresa *Fábrica de Malas de Couro Giglio Ltda.*, sob o ofício de "marceneiro", mostrou-se acertado o reconhecimento da *faixa nocente*, visto que o PPP colacionado aos autos certifica sua exposição, habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como, verniz e cola, substâncias derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento dos períodos como especiais, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

Consigno, por oportuno, que assiste razão ao ente autárquico quanto ao descabimento do cômputo dos períodos de 01.07.1992 a 01.01.1993 e de 01.07.2001 a 31.03.2002, como tempo de serviço e/ou atividade especial exercida pelo demandante, posto que não integramos contratos de trabalho firmados na CTPS do autor e tampouco foram relacionados no PPP utilizado para aferição das condições laborais vivenciadas pelo demandante.

Acrescento, ainda, que não há pedido específico na prefacial do autor suscitando o cômputo dos mencionados interstícios que, inclusive, já não haviam sido considerados pelo INSS em sede administrativa e, portanto, não poderiam ser integrados ao cálculo do tempo de serviço do autor por iniciativa do d. Juízo de Primeiro Grau.

Diante disso, faz-se necessário considerar que a r. sentença merece parcial reforma para excluir os períodos de 01.07.1992 a 01.01.1993 e de 01.07.2001 a 31.03.2002, do cômputo de tempo de serviço/atividade especial desenvolvida pelo requerente.

Já no tocante ao interstício de 05.10.2009 a 30.04.2013, laborado pelo autor junto à empresa *Mazza Produtos Químicos Ltda.*, não há de se falar no enquadramento de labor especial, visto que o PPP colacionado aos autos indica tão-somente a sujeição do requerente ao agente agressivo ruído, porém, sob níveis variáveis de 69,7 dB(A) a 83,8 dB(A), considerados insuficientes para a caracterização de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que não ocorreu, *in casu*.

E tampouco a menção genérica a exposição do autor a risco de acidentes (queda de materiais) e/ou levantamento e transporte de peso ensejariam o enquadramento da *faixa nocente*, haja vista a inexistência de previsão legal nesse sentido.

Destarte, nos termos acima explicitados, entendo que apenas os períodos de 01.08.1991 a 30.06.1992, 02.01.1993 a 30.06.2001 e de 01.04.2002 a 02.06.2009, devem ser reconhecidos como atividade especial exercida pelo demandante.

IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Nesse contexto, em que pese o entendimento exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau e a exclusão de parte dos períodos de labor especial declarados na r. sentença, observo que mediante o cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos (01.06.1991 a 30.06.1992, 02.01.1993 a 30.06.2001 e de 01.04.2002 a 02.06.2009), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), até a data do requerimento administrativo, qual seja, 22.11.2018, o demandante, em verdade, já havia atingido mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, como que há de ser julgado procedente o pedido principal veiculado em sua prefacial.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.11.2018, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da *benesse* na forma ora declarada.

Em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento definido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, tendo obtido a *benesse* almejada, condeno apenas o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação do presente *decisum*, em observância aos ditames da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 01.07.1992 a 01.01.1993 e de 01.07.2001 a 31.03.2002, do cômputo de tempo de serviço desenvolvido pelo requerente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 22.11.2018. Honorários advocatícios, consectários legais e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001214-49.2015.4.03.6121

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO GOMES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO FRANCISCO DOS SANTOS - RJ149072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega omissão, contradição e obscuridade. Insiste que o período laborado como mecânico seja reconhecido como prestado sob condições especiais.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"...

30/07/1984 a 30/03/1990 – para os quais apresentou apenas a CTPS, em que exerceu atividades de mecânico, contudo, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, eis que não consta referida atividade nos róis da legislação previdenciária;

"..."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO- INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. n° 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n° 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) N° 5001191-63.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NASIOZENO DA SILVA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença foi novamente afetada pelo STJ (Tema 998), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.723.181/RS e REsp 1.759.098/RS, relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 998 inviabiliza a análise do pedido nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5266318-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANI PASSOS SENSINELI

Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE MORAES - SP416066-N, JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que deu provimento ao apelo do INSS.

Alega omissão, contradição e obscuridade, uma vez que o provimento proferido não considerou o período em que a embargante tem o direito adquirido, a saber 08/10/1.993 até 31/12/2.003. Requer, ainda, seja determinada a realização de perícia judicial para constatação se o labor despendido pela recorrente é especial, para que assim não haja cerceamento de defesa.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

"Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi acostado aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstra que a autora exerceu a função de recepcionista no período de 08/10/93 a 21/02/19 (data de emissão do PPP).

No entanto, cumpre observar que mencionado documento, emitido pela Prefeitura Municipal de Nazaré Paulista, aponta que a demandante não esteve exposta a qualquer agente nocivo durante o lapso laboral, inclusive com anotação de "ausência de risco" no campo de descrição dos fatores de risco, o que impede o enquadramento da atividade como especial.

Ressalte-se que, o recebimento de adicional de insalubridade ou periculosidade não é pressuposto obrigatório para que seja reconhecido o exercício de atividade especial, assim como o fato de recebê-lo também não implique necessariamente no enquadramento como especial.

Dessa forma, o período de 08/10/93 a 03/04/19 deve ser considerado como tempo de serviço comum. "

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

Ademais, o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-lá, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006671-36.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

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

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

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

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente os pedidos elaborados pelo autor para reconhecer a especialidade do labor exercido pelo Autor nos períodos de 02-03-1981 a 25-11-1982 e de 01-02-1984 a 03-06-1985 (METALURGICA SCAI LTDA); de 03-06-1985 a 05-10-1989 (BRASFOND FUNDACOES ESPECIAIS S/A.); de 10-10-1989 a 18-01-1993 (MR COMPONENTES ELETROMECANICOS LTDA.); de 03-05-1993 a 20-10-1993 (FACAS INDUSTRIAIS ROSA SANTOS LTDA.-EPP); de 07- 07-1994 a 11-11-1994 (MIRANDA INDUSTRIAL LTDA.) e de 21-11-1994 a 16-10-2007 (SEW – EURODRIVE BRASIL LTDA), devendo averbá-los como tempo especial de labor e somando-se aos demais períodos reconhecidos concedeu em favor do Autor o benefício de Aposentadoria Especial pleiteado, com data de início em 15-01-2015(DER). Devendo, ainda, o INSS apurar e pagar os valores em atraso, desde 07-02-2020 (DIP). Condenou o INSS a reembolsar o autor das eventuais custas e despesas processuais adiantadas e honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da causa.

Apeleção do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados comuns uma vez que ausente a especialidade.

Apelou também a parte autora para que os valores em atraso sejam pagos desde o requerimento administrativo e pugna pela majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no pedido de reconhecimento de labor especial com a concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar os períodos especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

- De 03/03/1981 a 25/11/1982, 01/02/1984 a 03/06/1985, 03/06/1985 a 05/10/1989, 10/10/1989 a 18/01/1993, 03/05/1993 a 20/10/1993 e de 07/07/1994 a 11/11/1994.

Verifico, pela cópia da CTPS juntada, que o autor exerceu a função de torneiro mecânico nos períodos em que pretende ver reconhecidos.

Assim, é possível se reconhecer como especiais os interstícios supra, pela categoria profissional - torneiro mecânico - enquadrando-se no código 2.5.3 do anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Saliente-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994, do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

Assima jurisprudência desta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM ANTES DE 1980. POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL TORNEIRO MECÂNICO. ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito a condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde, motivo pelo qual pode sofrer conversão de atividade especial em comum os períodos laborados anteriores a 1980.

III - Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

IV - Mantidos os termos da decisão que determinou a conversão de atividade especial em comum com base nos formulários de atividade especial SB-40, na função de torneiro mecânico por analogia à atividade de serralheiro em indústria metalúrgica, ressaltando-se, apenas, que, em sede administrativa, o INSS reconheceu a especial idade da categoria profissional de torneiro mecânico em diversos períodos, em razão da atividade desempenhada, por enquadramento previsto no código 2.5.3 do Decreto 83.080/79 "operações diversas - esmerilhadores", ou seja, a própria autarquia-ré admite a similitude da função de torneiro mecânico e esmerilhador.

V - Agravo do INSS improvido.

(Processo nº 200261830032330, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da Publicação 02/12/2009);

- De 21/11/1994 a 16/10/2007.

O registro contido na CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu suas atividades na empresa SEV Eurodrive Brasil Ltda., exposta aos agentes agressivos químicos hidrocarbonetos aromáticos (óleos e graxas), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido de **De 03/03/1981 a 25/11/1982, 01/02/1984 a 03/06/1985, 03/06/1985 a 05/10/1989, 10/10/1989 a 18/01/1993, 03/05/1993 a 20/10/1993 e de 07/07/1994 a 11/11/1994, e de 21/11/1994 a 16/10/2007** observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 15/01/2015, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício e seus efeitos financeiros deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/01/2015), ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T., j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T., j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

A verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa deve ser fixada em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas desde a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

II - A decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de deficiência/incapacidade e de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

IV - A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

V - Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

VI - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

VII - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido."

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003496-48.2005.4.03.6109/SP, Relatora Des. Federal Tânia Marangoni, Oitava Turma, v.u., j. 12/05/2014)

Posto isso, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora** nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço especial e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial convertido em comum em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença proferida julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado pela parte autora, com resolução de mérito, nos termos previstos pelo art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para, uma vez reunidos todos os requisitos legais, DECLARAR como tempo de ATIVIDADE ESPECIAL o período de "01/02/1980" até 29/04/1995 (Lei nº 9.032/1995) e de "01.05.2002" a "09/12/2010" (limite temporal da petição inicial) como trabalhado pelo autor em CONDIÇÕES ESPECIAIS perante a PETRÓLEO BRASILEIRO S/A. e, por conseguinte, CONDENAR O INSS às devidas averbações e à revisão do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, a partir de 11/10/2018. Condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, na importância equivalente a 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC, devidamente corrigida quando do pagamento, observados os parâmetros de cálculo do Manual de Cálculos da Justiça Federal – CJF.

Apelou a parte autora, requerendo preliminarmente a anulação da r. sentença ante o cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de prova pericial técnica e a justiça gratuita. No mérito, requer o reconhecimento de todos os períodos pleiteados na exordial como especiais e a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial convertido em comum em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Apela o INSS pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo demandante, a fim de viabilizar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial convertido em comum em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Observo que a parte autora requereu a produção de prova técnica pericial com fins de comprovar sua sujeição contínua a condições laborais insalubres desde o ajuizamento da ação, reiterando expressamente o pedido no curso da instrução processual, contudo, tal pretensão foi equivocadamente negada pelo Juízo de Primeiro Grau, que "Cumprе ressaltar que o autor requer a prova pericial para provar suas condições de trabalho no lapso temporal compreendido em décadas passadas. Por conseguinte, eventual perícia inevitavelmente teria de ser feita de forma indireta. Não haveria como o perito verificar as condições reais em que o trabalho foi prestado à época, visto que certamente houve modificação das condições e características do local e das circunstâncias em que o trabalho foi exercido pelo autor. Teria a perícia técnica de basear-se em documentos e nos relatos de pessoas, já sendo oportunizada a produção de prova documental e testemunhal às partes (CPC, art. 374), razão pela qual impõe-se o indeferimento da prova pericial em sede de preliminar."

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em empresa paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

(...)"

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Além disso, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Consequentemente, na sentença proferida o d. Juízo de Primeiro Grau deixou de reconhecer a especialidade do labor exercido no interregno descrito na exordial, isso em virtude da ausência de documentos técnicos aptos a demonstrar as condições laborais vivenciadas pelo autor.

Nesse sentido, observo que o indeferimento do pedido de produção de prova pericial no curso da instrução processual, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, eis que inviabilizou a comprovação do quanto alegado na inicial.

Diante disso, há de reconhecer a nulidade da r. sentença com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade ao demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade do interstício relacionado na exordial e, assim, permitir a aferição dos requisitos legais necessários à concessão do benefício almejado, a saber, a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a averbação do período especial convertido em comum em sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anote-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade parcial da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELA PARTE AUTORA**, para anular a sentença, dado o cerceamento de defesa caracterizado e, por consequência, detemino o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização da prova pericial requerida pelo autor: **PREJUDICADA A ANÁLISE DE MÉRITO DO APELO DA PARTE AUTORA E DA APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 0001063-33.2011.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: RAIMUNDO SANTANA DE SOUSA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 129157434), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006681-87.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA DA SILVA SARAIVA

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou a autora Silvana da Silva Saraiva a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os períodos entre 16/1/1991 a 21/10/1993, de 5/10/1993 a 9/11/1993 e de 1/2/1994 a 30/7/2018 sejam enquadrados como especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 18/5/2018.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 138328393).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 138328396).

Contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como período de atividade especial os intervalos entre 16/1/1991 a 21/10/1993 e de 05/03/1993 a 09/11/1993 e 01/02/1994 a 30/01/2018. Condenou o INSS a averbá-los como tais e concedeu a aposentadoria especial à parte autora com o pagamento das parcelas desde a DER (18/05/2018). Determinou a incidência da correção monetária, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, desde quando devida cada parcela. Juros de mora a incidir a partir da citação. Arbitrou os honorários advocatícios a cargo do INSS, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a sentença, cujo percentual deverá ser apurado no momento da liquidação do julgado. Sem custas. Concedeu a tutela. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais o INSS aponta que não estavam presentes a habitualidade e a permanência à exposição ao agente biológico, necessários ao enquadramento, além da eficácia dos EPs.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
 3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)
- (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STJ. Orientação do STJ.

VI. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Requeru a parte autora o reconhecimento como atividade especial dos intervalos entre 16/1/1991 a 21/10/1993 e de 5/10/1993 a 9/11/1993 laborados como enfermeira. Assinalo que a atividade se encontra comprovada mediante os registros lançados na CTPS (id 138328390 – pg. 7), primeiro com a Fundação Hospital Ítalo Brasileiro Umberto I e depois com a Sociedade Assistencial Bandeirantes.

Os interregos acima devem ser enquadrados como insalubres considerando a previsão expressa no Decreto n. 53.831/64 – item 2.1.3 e no Decreto n. 83.080/79 - item 2.1.3 – profissionais da medicina, odontologia e enfermagem.

Ainda com relação aos vínculos acima citados, a r. sentença deve ser adequada ao pedido e também ao registro constante na CTPS, eis que enquadrado o período como especial entre 5/3/1993 a 9/11/1993, quando o correto seria 5/10/1993 a 9/11/1993. Portanto, de ofício, corrijo o erro material.

Também pleiteia a parte autora o reconhecimento como atividade especial entre 1/2/1994 a 30/1/2018 para fins de obtenção da aposentadoria especial. Durante tal intervalo laborou como enfermeira para Nefrococ e Uro Serviços Médicos Ltda, consoante a anotação na CTPS.

Para comprovar a insalubridade foi acostado aos autos o PPP (id 138328392 – pg. 2/3) que indica a exposição aos agentes biológicos durante o desempenho das suas tarefas como enfermeira, fato que possibilita o enquadramento no código 1.3.2 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64, bem como no código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 do Anexo IV, do Decreto n. 2.172/97.

Dessa forma, totaliza a parte autora tempo de serviço suficiente à concessão da aposentadoria especial na data do requerimento DER em 18/5/2018.

Mantida a condenção do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenção, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e II, do novo CPC.

Ante o exposto, de ofício, corrijo o erro material constante na sentença e **NEGO PROVIMENTO** ao apelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304806-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DE AQUINO BATISTA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a implantar a aposentadoria por invalidez em favor do demandante, a partir do requerimento administrativo feito em 29/03/2017. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apelação da autarquia em que pleiteia a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial, uma vez que não comprovada a inaptidão do autor quando do pleito administrativo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Tendo em vista que não houve insurgência quanto ao mérito do processo, considero-o incontroverso.

Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, colhe-se do laudo pericial que o autor está totalmente incapaz ao exercício de sua atividade de pedreiro desde novembro de 2017.

Dessa forma, o benefício não deve ser pago ao demandante a partir do requerimento administrativo, em 29/03/2017, mas a contar da data da citação.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, INC. II, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL. MANUTENÇÃO DO POSICIONAMENTO ANTERIOR. PROVA TÉCNICA DA INCAPACIDADE SOMENTE SE VERIFICOU EM DATA BASTANTE POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

I. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, inc. II, do CPC.

II. O Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu no sentido de que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez concedido em sede judicial será fixado na data da citação, quando não houver prévio requerimento administrativo.

III. Ausente prova técnica da incapacidade laboral à época do primeiro requerimento administrativo veiculado em meados de 2009, eis que os documentos médicos que atestaram a incapacidade do demandante somente foram emitidos no ano de 2013, há de ser mantido o termo inicial da benesse na data da citação, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada do implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse. Manutenção do aresto anterior, posto que em plena consonância com a jurisprudência.

IV. Apelo do INSS parcialmente provido. Acórdão mantido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0001496-54.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 28/01/2020, Intimação via sistema DATA: 31/01/2020)

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e II, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5296606-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade rural à parte autora a partir da data do requerimento administrativo (04/10/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes a serem fixados em liquidação da sentença, observado o disposto no artigo 85, §3º, do CPC, incidindo sobre as prestações vincendas até a data da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apeleção do INSS em que alega não restar demonstrado o efetivo exercício da atividade rural pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rural.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A autora completou a idade mínima de 55 anos em 2016, posto que nascida em 09/09/1961, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Pelo início de prova apresentada (certidão de seu nascimento, com assento lavrado em 31/05/1972, em que seu genitor, encontra-se qualificado como lavrador, e extrato do sistema CNIS, constando dois registros de contrato de trabalho, de 25/05/1984 a 18/06/1984 e 24/09/1984 a 15/12/1984, em empresa de contratação de mão-de-obra rural - Erucitus - Empreitadas Rurais S/C Ltda. - corroborada pelas testemunhas que, por sua vez, prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, restou demonstrado o exercício da atividade campesina em quantidade de meses igual à carência, pela que a autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade rural, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 2% (dois pontos percentuais) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003469-67.2016.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EVANDO DONIZETE OLER GRANADO

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão dos períodos laborados como especiais em comum e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do art. 487, I, do Novo Código de Processo Civil, apenas para reconhecer como especiais os períodos de 01/01/1981 a 30/04/1982, 10/05/1982 a 15/04/1988, 02/05/1988 a 23/11/1989 e de 16/06/2014 a 01/09/2014, devendo o INSS averbá-los, fazer a devida conversão e fornecer ao autor a certidão competente para fins de averbação, se requerida. Sucumbência recíproca.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma parcial da sentença, para que todos os períodos elencados na exordial sejam considerados especiais, com a consequente concessão da aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição, com a reafirmação da DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurisdicção de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto.

Passo a analisar os períodos especiais objeto da apelação.

Com fim de comprovar os períodos especiais, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

- De 13/11/1990 a 05/12/1991 e de 01/12/1992 a 30/10/1996.

O registro contido na CTPS e laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu a atividade de ajudante de motorista de caminhão.

Há previsão da atividade profissional exercida nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente. Logo, não remanesce controvérsia sobre a especialidade do período de trabalho até a edição da Lei nº 9.032/95.

A atividade é nocente.

- De 01/08/1997 a 20/08/1998, 06/04/1999 a 28/03/2008 e de 20/10/2008 a 31/03/2013.

A parte autora juntou aos autos sua CTPS, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

O laudo técnico pericial não constatou agentes insalubres para os períodos supra.

Portanto, os períodos devem ser considerados comuns.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **13/11/1990 a 05/12/1991 e de 01/12/1992 a 30/10/1996, somados aos demais períodos incontroversos**, observo que até a data do requerimento administrativo (08/08/2014), a parte autora **não** havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Acrescento, ainda, a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor após o requerimento administrativo, haja vista a recente decisão proferida pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, que tratava justamente da possibilidade de computar tempo de contribuição desenvolvido pelo segurado após o ajuizamento de ação previdenciária, ou seja, a denominada "reafirmção da DER" para o momento em que se verificasse o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Nesse contexto, de acordo com o julgamento realizado pelo C. STJ aos 23.10.2019, foi fixado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER até o julgamento em segunda instância, ou seja, passou a ser admitido o cômputo de contribuições vertidas pelo segurado após o início da ação judicial, com fins de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Diante disso e considerando a consulta ao CNIS verifico que a parte autora verteu contribuições individuais entre 01/02/2017 a 31/07/2020.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos de **13/11/1990 a 05/12/1991 e de 01/12/1992 a 30/10/1996** sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data da implementação dos requisitos, qual seja, 12/08/2017, a parte autora, já atingia 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial da benesse também deve ser fixado na data de 12/08/2017, considerando para tanto a necessária reafirmação da DER para o momento em que o demandante implementou os requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003640-48.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ISAEL APARECIDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISAEL APARECIDO DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou extinto sem análise do mérito o pedido de reconhecimento do trabalho especial no período de 13/06/85 a 02/12/98, por ausência de interesse de agir, uma vez que já reconhecido administrativamente e julgou procedente o pedido formulado por Isael Aparecido da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, resolvendo o mérito do feito nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Condenou o INSS a averbar a especialidade do período de 03/12/98 a 11/04/12 e implantar a aposentadoria especial à parte autora, a partir de 05/11/14 e pagar, após o trânsito em julgado, o valor correspondente às parcelas em atraso, observados os parâmetros financeiros e respeitada a prescrição. Índices de correção monetária serão os constantes da Tabela de Correção Monetária para Benefícios Previdenciários, conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora, contados da data da citação, a teor do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a serem liquidados oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC.

Apelação do INSS, requerendo a reforma total da sentença para que os períodos reconhecidos como especiais sejam considerados como comuns ante a falta de especialidade e a metodologia aplicada.

Apelou também a parte autora, para que os efeitos financeiros da concessão do benefício sejam fixados a partir da data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Cinge-se o feito no pedido de reconhecimento de labor especial com a concessão da aposentadoria especial.

Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consonte norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispõe, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fâina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fâina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fâina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003';

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

Do caso concreto

Passo a analisar os períodos de labor especial objeto da apelação.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP.

- De 03/12/1998 a 11/04/2012.

O registro contido na CTPS e PPP indicam que a parte autora exerceu atividades na empresa *Villares Metals S/A* exposta ao agente agressivo ruído de intensidade 93,5 dB(A) de forma contínua e permanente não ocasional nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época e ao agente físico calor de 32,6°.

A atividade é nocente.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante do formulário PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontram-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 500000-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

A atividade é nocente.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de **03/12/1998 a 11/04/2012** somado aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 11/04/2012, a parte autora já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício e seus efeitos financeiros deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/04/2012), ocasião em que a parte autora possuía os requisitos necessários para aposentar-se, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014).

Mantida, ainda, a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual a ser definido na fase de liquidação da r. sentença, nos termos definidos pelo art. 85, § 4º, inc. II, do CPC, deverá levar em conta o desprovimento do recurso de apelação ora interposto, consonte Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304760-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA CECILIA ZERO

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO - SP330435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos laborados como especiais e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, julgou IMPROCEDENTE o pedido por falta de tempo de contribuição, em que pese ter reconhecido os períodos elencados na exordial. Condenou a parte autora a pagar a taxa judiciária, as despesas processuais, e os honorários advocatícios do patrono do INSS, que arbitrou em 01 salário mínimo, com ressalva da AJG.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença, aduzindo que tem tempo laborado o suficiente para a concessão da aposentadoria especial ou a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial convertido em comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em sua forma integral.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC n° 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profiisográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profiisográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n° 3.048/99, seja antes da Lei n° 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Do caso concreto.

Verifico que a r. sentença em que pese sua improcedência, reconheceu como especiais os períodos de 05/02/1990 a 19/09/1991, 04/01/1993 a 01/08/1995, 22/01/1996 a 03/11/1997 e de 14/09/2000 a 31/07/2018.

Não houve apelação da autarquia, portanto considero os períodos incontroversos.

Análise a apelação da parte autora quanto aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial observo que até a data do requerimento administrativo (01/06/2017), a parte autora não havia implementado tempo suficiente (22 anos 08 meses e 11 dias) de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

IMPLEMENTO - 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, reconhecidos pela r. sentença sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 01/06/2017, a parte autora, já atingia mais de 30 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço (31 anos, 09 meses e 09 dias), ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, 01/06/2017, data em que a parte autora teve resistida a pretensão pela autarquia.

Condeno o INSS ao pagamento emato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no recurso Extraordinário nº 870.947.

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada integralmente ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11 do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001419-28.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA SALGUEIRO BEZERRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: CHEFE INSS AGENCIA MAUÁ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 127189569 e 133034532: Trata-se de petições da impetrante, informando que o benefício não foi implementado até a presente data.

Compulsando os autos, verifico que a sentença **concedeu a ordem** "para determinar ao impetrado que conceda e implante a aposentadoria por tempo de contribuição objeto do NB.: 42/186.158.703-9 no prazo de 30 (trinta) dias, considerando o tempo de contribuição de 30 anos, 7 meses e 29 dias, sem incidência de fator previdenciário" (ID 108333454).

Dessa forma, determino a expedição de ofício ao INSS para que cumpra a ordem concedida no presente mandado de segurança. Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

Newton de Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013167-25.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CICERO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE JUSTINA TRIPUDI - SP249716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001843-57.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIZ DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas, bem como ao pagamento dos valores atrasados.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **procedente o pedido**, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e de juros de mora pelos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelas Resoluções nºs 134/10 e 267/13, do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a incidência da correção monetária pela *“TR até 20/09/2017, vez que ainda não houve modulação dos efeitos da r. decisão proferida no RE 870.947, tão pouco o seu trânsito em julgado”* (ID 139430633 - Pág. 140).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária na forma acima indicada, devendo os juros de mora incidir nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076270-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: VALDETE DIAS GUIMARAES
CURADOR: GERALDA DIAS GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: DARILIA JANE DA COSTA - SP362107-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALDETE DIAS GUIMARÃES, contra a decisão monocrática que determinou a conversão do julgamento em diligência.

Sustenta a embargante que a decisão embargada padece de contradição, pois a decisão monocrática menciona ausência de documentos que já foram acostados aos autos. Assim se insurge o embargante:

A r. Decisão do TRF3, proferida pela RELATORA: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA VANESSA MELLOMM, restou contraditório a frente aos documentos anexos à inicial, quando descreve o seguinte:

“Ademais, não há, nos autos, qualquer comprovação de pagamento, ou mesmo de cobrança de mensalidades pelas instituições que o acolheram, tal como reportado por sua genitora. - Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor ou indeferimento do benefício”.

Ressalta-se, com todo respeito a Des. Relatora MM. Juíza, que nas fls. 96/98, há recibos pagos pela família com lavanderia e corte de cabelo do Apelante, ou seja, despesas pagas durante sua internação, **contrariando totalmente a r. Decisão que diz não ter comprovação de pagamento ou cobrança de mensalidades pela instituição.**

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e "após a realização de novo estudo social comprovado a hipossuficiência da família seja julgada a presente ação totalmente procedente, determinando-se o pagamento do benefício durante o período do indeferimento administrativo até presente decisão".

A parte embargada, intimada para apresentar impugnação aos embargos de declaração, quedou-se inerte.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

No caso em tela, é plenamente possível aferir-se o exato alcance da decisão embargada e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado, que apreciou as questões suscitadas pela embargante de forma satisfatória ao julgamento, mediante apreciação da disciplina normativa incidente à hipótese.

Constam da decisão embargada os seguintes argumentos que afastam a pretensão dos presentes embargos:

"(...)

Nesse cenário, cabe esclarecer o período de internação do promovente e, mais, se o mesmo permanece internado, bem assim qual a real composição do núcleo familiar e, por decorrência, a renda familiar mensal, nos termos exigidos pelo art. 20, § 6º, da Lei nº 8.742/93, c/c o art. 16, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007.

Destarte, soa imprescindível a realização de nova perícia social, providência que se reveste de fundamental importância para que esta Corte, no julgamento do recurso autoral, tenha amplo conhecimento das questões fáticas indispensáveis à solução da lide.

Nessa toada, pondere-se a dispensabilidade da anulação da sentença para efeito de concretização do conjunto probatório. A par de se tratar, aqui, de produção de prova, certo é que o Estatuto de Ritos, em seu art. 938, § 3º, autoriza a conversão do julgamento em diligência para a realização do ato processual faltante, o qual, no caso em análise, deverá ser realizado em primeiro grau de jurisdição.

Desse modo, com fundamento no art. 938, § 3º, do Código de Processo Civil, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM, a fim de que seja realizada nova perícia social."

Verifica-se que a decisão que converteu o julgamento em diligência visa esclarecer o período de internação a que submetido o autor e a real composição do núcleo familiar.

Em nenhum momento foi afirmada a inexistência de comprovantes de pagamento da clínica de recuperação. O trecho mencionado pelo embargante, em verdade, faz parte de jurisprudência mencionada com julgado transcrito (AC 0005537-35.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezzarini, D.E. 14/09/2017) e, portanto, refere-se a outro caso concreto.

Assim, inexistente a apontada contradição no *decisum*.

Em conclusão, das considerações procedidas, constata-se que, afastada a alegação de contradição, caso persista a discordância e a parte embargante deseje manifestar seu inconformismo, almejando efeito modificativo à decisão, deverá fazê-lo pela via recursal adequada, vez que tal pretensão não se ajusta aos estreitos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina apenas à correção dos vícios apontados no art. 1022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Após as cautelas de praxe, dê-se integral cumprimento à decisão de ID 45521091.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5180680-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WAGNER DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: LAURIANE DE CASTRO TORRES - SP313548-N, PAULO GUSTAVO GARCIA DA SILVA - SP279645-N, ROBERTA CRISTINA GARCIA DA SILVA - SP238710-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010850-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: JOSE SILVESTRINI GUARIZO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Certifico e dou fé que, em cumprimento a determinação do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), enviei, por email, a decisão proferida neste feito, conforme documento que ora anexo.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Destinatários			
Destinatário	Ação	Data & Horário	Comentário
tjsp.jus.br Para: votupor3cv@tjsp.jus.br (votupor3cv@tjsp.jus.br)	Transferido	19/8/20 14:14	
Agências Postais			
Agência Postal	Entregue	Rota	
tjsp.jus.br		tjsp.jus.br	
Arquivos			
Arquivo	Tamanho	Data & Horário	
Decisão(5).pdf	133,49 KB		
Mensagem	1,21 KB	19/8/20 17:14	
Text.htm	2,08 KB		
Opções			
Apagar automaticamente:	Não		
Assunto não revelado:	Não		
Data de Vencimento:	Nenhuma		
Notificar destinatários:	Sim		
Prioridade:	Normal		
Resposta Solicitada:	Nenhuma		
Segurança:	Normal		
A ser entregue:	Imediatamente		
ID do Registro			
ID do Registro:	5F3D33C5.DOM-HUB-B.PO-B-05.100.16A7365.1.2D078.1		
ID do Registro Comum:	5F3D33C5.DOM-HUB-B.PO-B-05.200.200002E.1.152584.1		

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5298524-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ISILDA JOSE LOPES

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 29/1/2020, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1960, qualificada como doméstica), conquanto portadora de gonartrose e transtornos dos discos cervicais.

O perito esclareceu:

"A periciada apresenta lesões em joelho direito que provocam um quadro de artrose com destruição de cartilagem, no entanto, durante o exame pericial não foi observada alterações clínicas que impeçam o labor, apresentando motricidade de membro e força sem alterações."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles outros de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL E MARGENS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que fixo em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5230440-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILIO VICENTE

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004113-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE BARBOSA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: MARIA JOSE BARBOSA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Terna 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003772-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEY ELIAS RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: DENILSON ARTICO FILHO - SP326478-N, NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299090-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: RODRIGO DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)”

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere *“não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)”* (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 10/3/2020, constatou a ausência de incapacidade laboral do autor (nascido em 1991, qualificado como trabalhador rural), conquanto portador de alterações psiquiátricas devido ao uso de álcool e drogas.

O perito esclareceu:

"O quadro relatado pelo requerente não condiz com a patologia alegada porque não ficou confirmado o diagnóstico de esquizofrenia, mas sim uma demência por conta do uso de álcool e drogas. Está medicado, no momento da perícia médica apresenta-se lúcido, orientado, participativo, sem qualquer sinal de doença ativa, não se caracterizando como patologia incapacitante."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que fixo em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6096674-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADSON CUNHA MENDES

Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO - SP237441-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004245-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENIR CARDOSO DURVAL

Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275972-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO JACQUES DE ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: ALAN GUILHERME SCARPIN AGOSTINI - SP320973-N, JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou **nova suspensão** de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5261233-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA DA COSTA CESTARI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GILBERTO DE FREITAS - SP110689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231196-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WAGNER VITORIO BALESTRIM

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA - SP196020-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Discute-se a possibilidade de extensão do acréscimo de 25% (vinte e cinco), previsto no artigo 45 da Lei n. 8.213/1991 para os segurados aposentados por invalidez que necessitem de assistência permanente de outra pessoa (auxílio acompanhante), às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social.

Essa questão é objeto do Tema Repetitivo n. 982 do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Entretanto, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF), na PET n. 8002, em 12/3/2019, deliberou pela suspensão de todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que versem sobre a matéria.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263987-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: WALDIR ZANI

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARDUCCI DA SILVA - SP389917-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250704-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: VILMA APARECIDA PROENÇA

Advogado do(a) APELANTE: ANAROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268466-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ADELINO NEVIANI

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO BRAIDA PEREIRA - SP305083-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Tema 1007, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268327-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ILDA MARIA FICOTE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003877-81.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ROSALINA IGLESIAS CARRIJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N

APELADO: ROSALINA IGLESIAS CARRIJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238118-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEVANIR MARIA MARQUES

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, ELAINE AKITA FERNANDES - SP213095-N

DECISÃO

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305525-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA TEREZINHA EVANGELISTA DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 1.007 (Recursos Especiais n. 1.647.221/SP e 1.788.404/PR), o qual foi julgado em 14/8/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 4/9/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 18/6/2020, ao admitir, nos autos do REsp n. 1.647.221/SP, recurso extraordinário como representativo da controvérsia (DJe de 25/6/2020), determinou “a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais”.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268280-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LOURDES MARTINS

Advogado do(a) APELADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

DECISÃO

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5299812-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: MARIA BEZERRA DA SILVA MORENO

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA MONTE LIMA - SP295923-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5238062-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO SIENA

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA DOS SANTOS - SP342605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como Tema Repetitivo n. 999 (REsp n. 1.554.596/SC), o qual foi julgado em 11/12/2019, fixando-se tese sobre a questão (acórdão publicado em 17/12/2019).

Entretanto, a Vice-Presidência da Corte Superior, em 28/5/2020, admitiu, nos respectivos autos do REsp n. 1.554.596/SC, recurso extraordinário como representativo da controvérsia e determinou **nova suspensão** de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intime-se.

1.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035417-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

APELADO: MARIA DA CONCEICAO PEREIRA MARSOLA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

D E C I S Ã O

A questão referente à “Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo” foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no **Tema 1007**, por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22/03/2019.

Os representativos de controvérsia foram julgados, com acórdão publicado no DJe de 04/09/2019, firmando-se a seguinte tese: “O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”

Contudo, decisão da Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJe de 25/06/2020, determinou novamente a suspensão de todos os feitos ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais” e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, **determino o sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012150-78.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: OSWALDO MENDES JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

DECISÃO

A questão referente à *Readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 41/2003* é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) nº 5022820-39.2019.403.0000, admitido como representativo de controvérsia pela Egrêgia 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal.

Em 22/01/2020, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto o tema indicado e que tramitam na Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os feitos em trâmite nos Juizados Especiais Federais.

Tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o **sobrestamento** do presente feito até julgamento definitivo da questão.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5270476-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE FRANCISCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001936-39.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MAURO LOPES URQUIZA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI - SP235815-A, JOSE FLAVIO GARCIA DE OLIVEIRA - SP255758-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6078706-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: TEREZA DE SOUZA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JUNIO DE LIMA - SP401600-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, TEREZA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL JUNIO DE LIMA - SP401600-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5218336-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA SIQUEIRA GUERRA

Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006173-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: F. G. B. J.

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DE FARIA - SP363760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Este caso envolve matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), cadastrada como **Tema n. 896** (REsp n. 1.485.417), o qual foi julgado em 22/11/2017, fixando-se a seguinte tese sobre a questão (acórdão publicado em 2/2/2018):

“Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.”

Entretanto, a Primeira Seção do STJ, em 1º/7/2020, ao apreciar Questão de Ordem no REsp n. 1.842.985, acolheu **proposta de revisão de entendimento firmado em tese repetitiva** relativa ao Tema n. 896 e determinou nova suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada nesse tema e que tramitem no território nacional.

Em razão disso, **suspendo** este processo, até ulterior deliberação.

Intímam-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001116-14.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: GERALDO AMANCIO DE SOUZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5021308-33.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO DE FRANCAMARIA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001178-72.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: LUCIANO DE FREITAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003798-89.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO NATALICIO MESSIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5246311-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. L. G. D. S.

REPRESENTANTE: PRISCILA DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5263291-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ABIGAIR MELO DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5071191-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LAZARO MODESTO DE OLIVEIRA FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5020831-10.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RODRIGUES FELIX

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSSI - SP299930-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5257221-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

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

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

Advogado do(a) APELANTE: EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI - SP407770-N

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

Advogado do(a) APELADO: EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI - SP407770-N

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002473-13.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO AQUINO

Advogados do(a) APELADO: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017261-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: LAERCIO MOURA

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença provisória, entendeu não ser o caso de expedição da parcela incontroversa, haja vista a existência de preliminares na impugnação do INSS que resultariam, caso providas, na extinção da presente execução, de modo que todo o valor pleiteado pelo exequente é questionado pelo executado.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, como pagamento do valor incontroverso.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Sem razão a parte agravante.

No caso, por se tratar de execução provisória, sequer existe o título judicial (com trânsito em julgado), não havendo, conseqüentemente, valor incontroverso, tampouco a viabilidade de levantamento dos valores inicialmente apurados pelas partes.

Isso posto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000431-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS em razão da decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Jaboticabal - SP, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos da contadoria judicial, porém, deixou de fixar honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos da Súmula 519 do STJ.

O agravante sustenta o cabimento da fixação de honorários advocatícios sucumbenciais na fase de cumprimento de sentença, nos termos do art. 85, parágrafos 1º, 7º e 13, e 86, do CPC/2015. Alega que a Súmula 519 do STJ deve ser aplicada apenas nas ações de cumprimento de sentença anteriores à vigência da Lei 13.105/2015.

Foi concedido efeito suspensivo ao recurso (ID 124227441).

Devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

No tocante à possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença, dispõe o §1º do artigo 85 do CPC:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Veja-se que o artigo do CPC atual é expresso quanto o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.

I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.

II - Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.

III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.

IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.”

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5030996-41.2018.4.03.0000, Relator(a)

Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 25/04/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019).

Adita-se que o § 7º do artigo 85 do CPC/2015 traz em seu bojo a possibilidade de não pagamento dos honorários, somente no caso em que a conta do exequente não seja impugnada, *in verbis*:

“§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.”

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSERVAÇÃO DOS PARÂMETROS LEGAIS E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1 - O benefício de auxílio-doença também é devido no período em que o autor exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.

2 - As parcelas atrasadas e cobradas em ação executiva contra a Fazenda Pública são devidas à época em que o segurado efetuou recolhimentos ao RGPS e necessitou trabalhar para manter a subsistência.

3 - Os honorários advocatícios são devidos na fase de cumprimento de sentença e, na hipótese de sucumbência recíproca, não é permitida a compensação, por se tratar de verba pertencente ao advogado.

4 - Observados os parâmetros legais e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, em R\$1.000,00.

5 - Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 2016.03.00.014981-5, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado em 16/08/2017)”.

Nos termos do novo CPC, a apreciação equitativa para fixação de honorários advocatícios será aplicada somente quando for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo (art. 85, §8º). Não será, portanto, utilizada indiscriminadamente em todas as causas nas quais for vencida a Fazenda Pública, tal como ocorria sob a égide do CPC/1973.

Nesse contexto, quanto ao percentual da verba honorária, a nova legislação processual estabelece critérios objetivos para sua fixação (§3º, art. 85):

“§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.”

O caso concreto não se enquadra em nenhuma das hipóteses para utilização da apreciação equitativa. Assim, rejeitada a impugnação ao cumprimento de sentença, devem ser fixados os honorários advocatícios de sucumbência a favor do patrono da parte vencedora.

Na hipótese em tela, portanto, tem-se que deve ser arbitrada em 10% sobre o valor da diferença entre os cálculos apresentados pelas partes.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença dos cálculos ofertados, mantendo no mais, a decisão agravada.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002563-79.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE BENEDICTO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008311-18.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERALDO CERQUEIRA RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003563-40.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ILDA TORRES ZOUTZELING

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012471-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: THEREZA DUDU MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000571-38.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELOISA HELENA ALBERTI

Advogado do(a) APELADO: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que lhe seja facultado optar pela aplicação do art. 29, I, da Lei 8.213/91, considerando todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994, afastando a forma de cálculo prevista pelo artigo 3º, e § 2º, da Lei nº 9.876/99.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, julgou PROCEDENTE o pedido para condenar o réu a revisar o benefício previdenciário da parte autora, mediante a aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, com a inclusão dos salários de contribuição de toda a vida contributiva, inclusive os anteriores a julho de 1994, bem como a aplicar o índice de 39,67% (IRSM) aos salários de contribuição anteriores a março de 1994, pelo que extingui o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). A apuração dos valores devidos deverá ser feita em liquidação de sentença. Em consonância com o precedente firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 870.947/SE, após o julgamento dos embargos de declaração em 03/10/2019, a correção monetária deverá observar o índice do INPC no período de setembro/2006 a junho/2009 e, a partir dessa data, o IPCA-E. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Inconformada apela a Autarquia.

Alega, preambularmente, a ocorrência da **decadência**, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, e a **prescrição** quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, no mérito a reforma do *decisum*, coma total improcedência da ação.

Em contrarrazões a parte autora requer a majoração da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relato.

DECIDO

Nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e ao precedente do E. STJ, em recente julgamento no regime de recursos repetitivos (Tema 999 - Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR), estão presentes os requisitos para julgamento por decisão monocrática.

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCPC. Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

No mais, a alegada **decadência** não prospera. Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a **decadência** atinge somente a **revisão** do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a adequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas. Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a **decadência** respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de **revisão** dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam as revisões de reajustamento os prazos de **decadência** de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de **prescrição** aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. **REVISÃO** DO PEDIDO DE IRSM/1994. **DECADÊNCIA**. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a **revisão** do ato de concessão do benefício previdenciário.

2. Por conseguinte, não incide a **decadência** prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera **revisão** das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam as revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de **decadência** de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3º, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional"

5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

Quanto à prescrição considera-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento do feito, limitando os atrasados aos termos do artigo 103, parágrafo único da Lei 8213/91.

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. TERMO INICIAL DAS DIFERENÇAS. **PRESCRIÇÃO** QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Cabe ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias e o fornecimento das corretas informações, não se podendo impor ao segurado tal responsabilidade e muito menos imputar-lhe prejuízo, ante a desídia do empregador.

2. Constatado que não foram utilizados os salários de contribuição determinados no art. 29 da Lei de Benefícios, para efeito de fixação da RMI, deve o INSS proceder à revisão do benefício como recálculo da RMI.

3. O benefício foi concedido após 1999, de forma que o cálculo do salário-de-benefício segue o disposto no artigo 29 da Lei n. 8.213/91, coma redação dada pela Lei n. 9.876/99.

4. São devidas as diferenças desde a concessão da pensão por morte, considerando que o direito está comprovado desde então.

5. Contudo, considerando que o pedido de revisão administrativa, bem como a ação foi ajuizada após o prazo de 5 anos contados da concessão do benefício, ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data da concessão, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a **prescrição** quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

7. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.

8. Sentença corrigida de ofício. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1838145 - 0010241-31.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2018)

No caso em exame, o benefício de aposentadoria por idade da parte autora foi concedido em 14/11/2016, ou seja, sob a vigência da Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.876/99, que em seu inciso I do art. 29 dispunha que:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

1 - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

As aposentadorias por idade e por tempo de contribuição estão inseridas nas alíneas "b" e "c", respectivamente, do inciso I, do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, a regra de transição estabelecida no art. 3º da Lei nº 9.876/99 dispôs que:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Requer a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que este seja calculado com a aplicação do art. 29, I, da Lei 8.213/91, com a utilização de todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho de 1994.

Destarte, a questão restou pacificada, em sede de julgamento de Recursos Repetitivos - Tema 999 - Recurso Especial nº 1554596/SC e 1596203/PR, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, decidindo pela possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes da data de edição da Lei 9.876/1999, ocorrida em 26.11.1999.

Confira-se o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPÓSICÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando Superior Tribunal de Justiça razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

Nestes termos, o pleito da parte autora se enquadra nos exatos moldes do julgado acima mencionado, sendo de rigor a reforma da r. sentença, com a total procedência da demanda.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do CNPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para ser observada a prescrição quinquenal.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003027-92.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE ALMAS DE JESUS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000301-22.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINEZ GARCIA ALVES CATALDI

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5287141-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO SERGIO DOS REIS

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

APELADO: PAULO SERGIO DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sema mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando o encaminhamento.

Faculto, ainda, às partes que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015820-63.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA MOLINA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença (id 131640015) julgou procedente o pedido da parte autora, para condenar o INSS a revisar o benefício da requerente, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC nº 41/2003, acrescido dos consectários que especifica.

Apeleção do INSS (id 131640017) em que argui a ocorrência da decadência do direito.

No mérito, requer a reforma da r. sentença, por não preencher a parte autora os requisitos necessários à revisão pleiteada.

Com contrarrazões da parte autora.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, in verbis:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumprido esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, em sede de Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595, no julgamento do mérito tomado pelo Plenário Virtual, *in verbis*:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria...

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Do parecer da contadoria judicial (id 137649630), verifico que o benefício de pensão por morte, com DIB em 08.05.1990 (id 136421954 - Pág. 75), sem benefício antecedente, não foi limitado quando da concessão, nem mesmo após revisão administrativa, ademais, não há nos autos comprovação de que o benefício tenha sofrido limitação ao teto, sendo de rigor a improcedência de seu pedido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa, mas suspendo sua exigibilidade, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento ao recurso de apelo do INSS, para julgar improcedente o pedido inicial, observando-se os consectários estabelecidos, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixemos autos à Vara de origem

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001792-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: HENRIQUE FONSECA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Diante da ausência de expresso pedido de concessão de efeito suspensivo ou pedido de antecipação da tutela recursal, intime-se a parte contrária para apresentar contraminuta.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002095-81.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALFREDO CHICON

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000309-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS PENA - SP60691-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação de revisão de benefício previdenciário para reconhecer período de atividade especial, com conversão em comum período de labor rural sem registro em CTPS, bem como para a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença foi proferida aos 16 de setembro de 2019, não foi submetida ao reexame necessário, arbitrou honorários advocatícios nos termos do §3º do art. 85 do CPC (id 107866241- págs. 01/19).

Em suas razões recursais, o INSS afirma indevido o reconhecimento dos intervalos de labor nocivo e rural, declinados na r. sentença. Aduz a ausência de início de prova material do labor campesino no período reconhecido. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de correção monetária.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA OFICIAL

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7-STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais; III - Resultados de Monitoração Biológica; e IV - Responsáveis pelas Informações. § 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profiisioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profiisioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgrRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se, inicialmente, que o INSS procedeu ao enquadramento como especial, na via administrativa, dos períodos de 16/07/1985 a 25/09/1985, de 04/10/1985 a 25/03/1988, de 25/04/1988 a 19/01/1993 e de 1º/02/1993 a 28/04/1995. Trata-se, portanto, de períodos incontroversos.

- do período de atividade especial:

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto, em relação ao período de atividade especial, reconhecido na r. sentença, face às provas apresentadas:

- de 27/07/1981 a 30/05/1985

Empregador(a): Irmãos Borlenghi LTDA

Atividade(s): motorista de caminhão

Descrição: "Dirigia caminhão com capacidade acima de 10 toneladas, transportando cargas líquidas, produtos químicos, tais como nafta, soda, amônia, etc.

Prova(s): PPP id 107865914- págs. 26/27 e anotação em CTPS id 107865913- pág. 25

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

- do período de labor rural sem registro:

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

- (i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rústica da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias". Vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC;
- (ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linir da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;
- (iii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família. Neste sentido: STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJE 05/3/2015; AgrRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004.
- (iv) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos. Confira-se, a propósito: STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amparado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rústico, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do intervalo de labor rural afirmado na parte dispositiva da r. sentença apelada, entre 1º/01/1973 a 30/01/1977.

Sustenta o autor, nascido aos 11/06/1956, o exercício da atividade de trabalhador rural, na propriedade rural denominada "Sítio Serra da Jurema", localizado na zona rural do município de Píripituba, Estado da Paraíba, na lavoura de milho, feijão e fava, em regime de economia familiar.

Como início de prova material foram apresentados os seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação militar, documento expedido no ano de 1975, no qual o autor está qualificado como "agricultor" (fl. 60)
- declaração expedida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais de Píripituba-PB (fls. 62/63);
- cópia do certificado de cadastro rural junto ao INCRA da propriedade rural denominada "Sítio Serra da Jurema" (fl.65) e documento de registro da propriedade (fl.66).

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confirmam-se: APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, TRF3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; AR 0009350-07.2011.4.03.0000, TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 22/11/2012, e-DJF3.05/12/2012; AC 0011795-38.2000.4.01.0000, TRF1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ 24/09/2007.

Verifica-se a existência de início documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.
3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgrRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Condeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não ensaja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Coletados os depoimentos de Severino Cassiniro Ferreira, Luiz Alves da Silva e de Manoel Messias Alves, através de carta precatória deprecada à Comarca de Pípirituba-PB, em audiência realizada aos 23/04/2019.

Severino Cassiniro Ferreira afirmou ser casado do autor e ter sido seu vizinho desde meados do ano de "1970", quando contava nove anos de idade e ter conhecimento de que o autor exercia as lides rurais.

A testemunha Luiz Alves da Silva afirmou que o autor trabalhou na propriedade rural "Sítio Serra da Jurema", em Pípirituba-PB até o ano de 1977, "comroça, agricultura e gado", e que o sítio era de propriedade dos pais do demandante. Esclareceu não ter parentesco com a parte autora.

A testemunha Manoel Messias Alves afirmou ser irmão do autor e que o irmão exerceu as lides rurais no sítio da família.

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade rural no período afirmado na r. sentença, de 1º/01/1973 a 30/01/1977, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Assim, por todos os ângulos enfocados, escreveu a r. sentença que admitiu o reconhecimento do labor campesino sem registro no intervalo de 1º/01/1973 a 30/01/1977 e reconheceu o labor especial, com conversão em comum, no período de 27/07/1981 a 30/05/1985, condenando o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a concessão administrativa, em 11/06/2009-DER (fl.14), uma vez que nessa data somava o tempo de contribuição de 39 anos, 2 meses e 29 dias, conforme demonstrado na tabela de contagem de tempo colacionada aos autos.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido." (REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018).

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003995-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIZ ABEL DA SILVA - SP136960-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000772-15.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARCIO SOARES MUNHOZ

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022885-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ANTONIO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO MARTINS DA SILVA, em face de sentença que julgou extinta a execução em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, nos termos do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil, haja vista a satisfação da obrigação pelo INSS.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante que “o cálculo apresentado pelo Sr. Contador Oficial foi acolhido de forma equivocada pelo Juízo a quo, o que poderá dar prejuízos imensuráveis ao Agravante, ou dar meios ao enriquecimento ilícito ao INSS”.

Pugna pela concessão de medida liminar para “determinar ao Juízo da Vara da Justiça Federal da Comarca de Guaratinguetá – SP, rever a sentença que julgou extinta a execução movida pelo Agravante, proferida no processo de cumprimento de sentença nº 5001216-35.2018.4.03.6118, em razão do erro de cálculo apresentado pelo D. Contador Oficial e pelo INSS para o pagamento das diferenças das RMA's em face da adequação da RMI adequadas aos Novos Tetos estabelecidos pelas EC's 20/1998 e 41/2003, nos termos do Decreto Judicial exarado na ação de conhecimento 0001697-25.2014.4.03.6118”.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso é inadmissível.

Tanto na vigência do Código de Processo Civil de 1973, como do atual (art. 724), o recurso adequado para impugnar a sentença é a apelação.

Nesse contexto, de uma interpretação sistemática do artigo 203, §§ 1º e 2º, combinado com o artigo 1.009, do Código de Processo Civil de 2015, extrai-se que constitui erro grosseiro e não escusável a interposição de agravo de instrumento para enfrentar sentença, porquanto não há dúvida objetiva que possa embasar a aplicação do princípio da fungibilidade, haja vista a nítida distinção de procedimentos entre ambos os recursos.

Nesse sentido, a firme jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGA OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

- O recurso cabível em face da sentença que julga extinto os embargos à execução, ou a própria execução, é o recurso de apelação.

- Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que põe fim aos embargos à execução constitui erro grosseiro.

- Agravo interno não provido.

“AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5003297-12.2017.4.03.0000,

Relator(a) Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, Órgão Julgador

7ª Turma, Data do Julgamento 29/03/2019, Data da Publicação/Fonte

e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/04/2019).

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC/1973). AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGA OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. DESPROVIMENTO.

- O agravante insurge-se contra a sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

- Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que põe fim aos embargos à execução constitui erro grosseiro.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567820 - 0022903-82.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O agravo de instrumento é recurso cabível unicamente contra decisões interlocutórias, sendo dirigidas diretamente ao Tribunal a que se subordina o prolator da decisão. 2. É manifestamente inadmissível a interposição do agravo de instrumento, pois a decisão que julga improcedentes os embargos à execução tem a natureza jurídica de sentença e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de apelação. 3. O agravo de instrumento, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, pois evidenciada a hipótese de erro grosseiro. 4. Agravo inominado desprovido. (AI 00287985820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2015 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE EXTINGUE A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Os agravantes insurgem-se contra a sentença que extinguiu a execução em relação a Nilson Freire Costa, nos termos dos arts. 794, II e 795, ambos do Código de Processo Civil. III - A rigor, somente o exequente Nilson Freire Costa tem legitimidade para recorrer da decisão que extinguiu o feito em relação a ele. IV - Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que extinguiu o feito constitui erro grosseiro. V - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC). (AI 0020224620144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2014 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **não conheço** do presente recurso, ante a inadequação da via eleita.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020059-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HELENA DE ARO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6236475-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARDOSO MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES - SP263006-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016714-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: MARIA DAS GRACAS DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A, ADEMIR TEODORO SERAFIM JUNIOR - SP362678-A, ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ - SP199498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação ordinária de concessão de aposentadoria por idade, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Ainda que devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para contraminuta.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme informação obtida em consulta ao site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito que julgou procedente o pedido inicial.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido (STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025099-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: PEDRO ANTONIO MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Foi deferido efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAULARAÚJO, Publicado EMENTA/ACORDÃO em 03/08/2015)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

De acordo com os documentos dos autos, o agravante recebe aposentadoria especial desde 01.02.1985, no valor de R\$3.307,63 (outubro/2019).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da fundamentação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000745-40.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: IVAN VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A, ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018855-53.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOAO CARLOS BARRETO

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão, em sede de cumprimento de sentença, que ao decidir sobre os cálculos, deixou de fixar honorários advocatícios em favor da parte exequente por se tratar de mero acertamento de cálculos.

Sustenta a recorrente ser totalmente possível a fixação dos honorários de sucumbência em caso de decisão que tenha julgado improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Devidamente intimada, a autarquia agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar sobre a possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença. O agravante se insurge sustentando que a verba sucumbencial na fase de cumprimento de sentença deve ser fixada.

Assiste razão a parte agravante.

Deveras, sobre a fixação da verba honorária sucumbencial na fase de cumprimento de sentença, o artigo 85, §1º, do NCPC, assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente"

Por sua vez, o § 7º do mencionado dispositivo possui a seguinte dicação:

"§ 7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada." (grifos meus)

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSERVAÇÃO DOS PARÂMETROS LEGAIS E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1 - O benefício de auxílio-doença também é devido no período em que o autor exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.

2 - As parcelas atrasadas e cobradas em ação executiva contra a Fazenda Pública são devidas à época em que o segurado efetuou recolhimentos ao RGPS e necessitou trabalhar para manter a subsistência.

3 - Os honorários advocatícios são devidos na fase de cumprimento de sentença e, na hipótese de sucumbência recíproca, não é permitida a compensação, por se tratar de verba pertencente ao advogado.

4 - Observados os parâmetros legais e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, em R\$1.000,00.

5 - Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 2016.03.00.014981-5, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado em 16/08/2017)".

Assim, havendo oposição ao cumprimento de sentença por parte do INSS, o recurso merece ser acolhido para que sejam fixados os honorários advocatícios de sucumbência a favor do patrono do autor.

A base de cálculo da verba honorária é o da diferença entre os cálculos apresentados pelo INSS e o valor homologado pelo juízo.

Consequente, o percentual a título de verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor referido acima.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença dos cálculos do INSS e do valor homologado pelo Juízo.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002495-05.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ILHO FRANCISCO DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002220-19.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUZANA MARIA MEIRELLES HORTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024943-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RAFAEL DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5019810-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SANTO MUSARRA

REPRESENTANTE: FABIOLA CRISTINA COELHO MUSARRA

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5266395-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: MARIO VALENTIM ORASMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO VALENTIM ORASMO

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000995-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALCIDES MARTINEZ TOBAL

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003649-45.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HILARIO GARBELINI

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270905-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO DUTRA POZZETTI

Advogados do(a) APELADO: FABRICIO DE OLIVEIRA LIMA - SP307572-N, SANDRO RICARDO FORTINI - SP290350-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000719-83.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CARLOS ALBERTO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001800-67.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DECIO BRAZ PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6208877-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANSUAL BATISTADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRAILDE RIBEIRO DA SILVA - SP299167-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000260-65.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARCELINO ACACIO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Retiro-me ao doc. 126051695.

Requer, a parte autora, a reconsideração da r. decisão coligida ao doc. 124732609, que determinou a suspensão do andamento do feito, face ao decidido pela e. Terceira Seção deste Tribunal, no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de Relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Inês Virginia, que versa sobre a aplicação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Considerando que o benefício do proponente, auxílio doença NB 063.580.085-3, que precedeu a aposentadoria por invalidez previdenciária NB 105.358.193-6, foi concedido a partir de 06/07/1994, conforme doc. 107483687, reconsidero o provimento jurisdicional em apreço, para determinar a regular prossecução do feito.

Dê-se ciência.

Após, voltem-me os autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5257337-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: PAULO HENRIQUE RAMOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VILMA DE MATOS CIPRIANO - SP266101-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO HENRIQUE RAMOS

Advogado do(a) APELADO: VILMA DE MATOS CIPRIANO - SP266101-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008685-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JULIUS CEZAR BARACHO

Advogados do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face de sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para o reconhecimento de período de atividade especial de 19/03/1990 a 28/04/1995, em demanda que objetivava a condenação da Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença, foi proferida em 13 de fevereiro de 2019, arbitrou honorários advocatícios em 5% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, § 4º do CPC e deferiu a antecipação de tutela para determinar ao INSS a imediata averbação do intervalo laboral especial reconhecido (id 89602172- págs. 01/09).

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da r. sentença para o reconhecimento do intervalo de labor especial remanescente, de 29/04/1995 a 05/01/2017, com a condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 24/02/2017. Pugna, por fim, pela fixação da verba honorária em 15% do valor da condenação.

Decorrido "in albis" o prazo para a apresentação das contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto n.º 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no REsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arrear a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no REsp n.º 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto n.º 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei n.º 7.369/85, regulamentada pelo Decreto n.º 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE. COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial requerido pela parte autora, face às provas apresentadas, observando-se, que a r. sentença, não impugnada pelo INSS, reconheceu o labor especial para o período de 19/03/1990 a 28/04/1995.

- de 29/04/1995 a 05/01/2017

Empregador: Cia do Metropolitano de São Paulo- METRO

Atividade profissional: técnico de manutenção e engenheiro de projetos

Prova(s): PPP de id 89602157- págs.01/02- **com emissão em 05/01/2017**

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): eletricidade- tensão elétrica superior a 250 volts, de forma ocasional e intermitente.

Conclusão: Possível o reconhecimento de todo o intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo eletricidade, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do labor especial no período de 29/04/1995 a 05/01/2017, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

Somados o período de labor especial reconhecido nestes autos, verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo (24/02/2017- DER- fl.31 do processo administrativo), 26 anos, 9 meses e 17 dias, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha de abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 07/12/1969

- Sexo: Masculino

- DER: 24/02/2017

- Período 1 - 19/03/1990 a 28/04/1995 - 5 anos, 1 meses e 10 dias - 62 carências - Tempo comum - Metro - SP

- Período 2 - 29/04/1995 a 05/01/2017 - 21 anos, 8 meses e 7 dias - 261 carências - Tempo comum - Metro- SP

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 24/02/2017 (DER): 26 anos, 9 meses, 17 dias, 323 carências e 74.0111 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/NMNRK-KVHWV-KC>

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos conectários.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para reformar a r. sentença e reconhecer o período de atividade especial de **29/04/1995 a 05/01/2017**, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relacionada aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004380-84.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AVELINO DO NASCIMENTO MELLO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001637-74.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

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

Advogado do(a) APELANTE: MICHELE CANTORE MOBILON LEVI - SP280342-A

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

Advogado do(a) APELADO: MICHELE CANTORE MOBILON LEVI - SP280342-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 000587-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ANDREIA DE OLIVEIRA FRANCISCO, MARIA LUIZA LODY ROMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS FERREIRA MAIA - SP152315

APELADO: ANDREIA DE OLIVEIRA FRANCISCO, MARIA LUIZA LODY ROMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: MARCOS FERREIRA MAIA - SP152315

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003595-79.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE GABRIEL DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e transem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5002717-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: DANIR ROSA MACIEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006095-27.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOAQUIM FORTUNATO BINGA

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6100379-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

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

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

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

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208299-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: DARCIO ARISTIDES CEREZOLI

Advogados do(a) APELANTE: GILMAR ANDRADE DE OLIVEIRA - SP301858-N, ERIC MARQUES REGADAS - SP273508-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002885-88.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PEDRO FERNANDO GALANTE

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020032-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: ANA ISABEL DE OLIVEIRA FROTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que determinou a manifestação sobre os cálculos elaborados pela contadoria judicial.

Alega, em síntese, que também é necessária a apuração dos atrasados referentes ao benefício instituidor da pensão.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Verifico que a decisão agravada foi publicada no Diário Eletrônico, em 25/6/2020, conforme dados retirados do *PJE* 1º grau, processo referência 5017503-72.2018.4.03.6183.

Este agravo de instrumento foi protocolado neste E. Tribunal Regional Federal, em 21 de julho de 2020, quando já transcorrido o prazo de quinze dias disposto no artigo 1.003, § 5º do Código de Processo Civil.

Assim, configurada está a intempestividade, por ter sido interposto além do exaurimento do prazo recursal, conforme acima detalhado.

Isso posto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifesta inadmissibilidade, em razão de estar intempestivo, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029842-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: JOAO LUIZ DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA ALINE DE PAULA STOPPA - SP304032-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que indeferiu o pedido liminar visando o restabelecimento de auxílio-doença.

Requer seja deferida a liminar.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido.

A petição do agravo de instrumento não veio instruída adequadamente nos termos do artigo 1.017, do Código de Processo Civil, porquanto, nos termos do despacho ID 125428442, faltavam cópias de fls. 16 a 26 da ação originária, bem como do laudo pericial.

Nessa esteira, determinou-se ao agravante a juntada desses documentos, em cinco dias, sob pena de inadmissibilidade (parágrafo único do art. 932 do CPC).

O prazo decorreu *in albis*.

Assim, os pressupostos de admissibilidade deste agravo de instrumento não foram preenchidos, pois, embora não obrigatórias, as peças exigidas são essenciais à compreensão da lide.

Inadmissível, portanto, o recurso interposto.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA INDISPENSÁVEL À CORRETA APRECIÇÃO DA CONTROVÉRSIA. PEÇA FACULTATIVA, PORÉM NECESSÁRIA. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 9.139/95. I. É fato previsto em lei que cumpre sempre à parte recorrente, na formação do recurso de Agravo de Instrumento, instruí-lo não apenas com todas as peças obrigatórias, mas também com aquelas que são consideradas imprescindíveis à compreensão da lide. II. A Parte Agravante apesar de acostar aos autos os documentos obrigatórios à instrução do Agravo de Instrumento, deixou de juntar os documentos facultativos, que se afiguram necessários à solução da demanda. III. A Agravante afirma que o perito não demonstrou corretamente a variação do índice salarial de cada Autor. Entretanto não consta nos presentes autos as planilhas nas quais o perito judicial se baseou ao elaborar os cálculos apresentados, sendo este documento essencial para que seja aferido ou não o acerto da Decisão agravada. IV. Ademais, de acordo com a nova sistemática do recurso de Agravo de Instrumento, instituída pela Lei 9.139/95, é incabível a juntada, a posteriori, dos documentos expressamente previstos e exigidos pelo art. 525, II, do CPC. V. Agravo de Instrumento improvido." (Processo AG 200902010079580 AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 176852 Relator(a) Desembargador Federal REIS FRIEDE Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data: 08/10/2009 - Página: 77 Data da Decisão 30/09/2009 Data da Publicação 08/10/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRADO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. agravo improvido." (TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJ1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)

A propósito, lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 16ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 2250:

"II: 5. Formação deficiente. Peças facultativas. A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89). Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser reconhecido por irregularidade formal (Nery; Recursos, n. 3.4.1.5, p. 360/363). O atual CPC determina que o agravo só será rejeitado por esse motivo se o recorrente, intimado, não apresentar o documento faltante no prazo de cinco dias."

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001168-41.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA ANGELICA RIBEIRO DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELANTE: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado. Requer, ainda, a condenação ao pagamento de danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos essenciais ao deslinde da lide.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irsignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesse sentido: TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalida a garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma oniprofissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 4/10/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1960, qualificada como arrumadeira), conquanto portadora de fibromialgia.

O perito esclareceu:

"Após análise do quadro clínico apresentado pela examinada, assim como após análise dos exames e relatórios trazidos e acostados, pode chegar a conclusão de que a mesma é portadora de fibromialgia sem sinais de agudizações, o que não caracteriza situação de incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueles de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859/SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM BARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Ausentes os requisitos legais para a concessão dos benefícios pleiteados, inviável, *ipso facto*, cogitar-se de indenização por danos morais.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5226684-43.2020.4.03.9999

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil (CPC), julgou procedentes os embargos à execução e extinguiu a execução, sem resolução de mérito.

Em síntese, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) alega que, desde a edição da Medida Provisória (MP) n. 780/2017, os créditos constituídos em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido são passíveis de cobrança por meio de execução fiscal, dada a convalidação legislativa do respectivo ato de inscrição em dívida ativa. Por consequência, requer a reforma do julgado, em observância à regra do artigo 493 do CPC.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do CPC, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide Súmula n. 568 do STJ).

Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se a possibilidade de o INSS reaver, por meio de execução judicial fundada na Lei n. 6.830/1980, quantias relativas a benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido.

Com efeito, o artigo 11 da MP n. 780, de 19/5/2017, convertida na Lei n. 13.494/2017, acrescentou o § 3º ao artigo 115 da Lei n. 8.213/1991, o qual passou a admitir essa possibilidade de cobrança, nos seguintes termos:

"Art. 11. O art. 115 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3º:

"Art. 115. (...)

§ 3º Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial."

Entretanto, antes do advento dessa lei, prevalecia a força vinculante de precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), firmado à luz da redação pretérita do artigo 115 da Lei n. 8.213/1991, sob a sistemática de recurso repetitivo, como seguinte teor (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer; e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. A ninguém de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.350.804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Ademais, não cabe cogitar de incidência da regra disposta no artigo 493 do CPC para aplicação da MP n. 780/2017 às situações anteriores a sua vigência, sob pena de ofensa ao princípio *tempus regit actum*, resguardado na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4.657/1942), e à segurança jurídica protegida pelo artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido são os julgados desta Corte: ApCiv 5002236-85.2018.4.03.6110, Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, TRF3 - 8ª Turma (intimação via sistema em 20/08/2019); ApCiv 5013430-97.2018.4.03.6105, Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, TRF3 - 8ª Turma (e - DJF3 Judicial 1 em 09/10/2019); ApCiv 0047273-82.2010.4.03.6182, Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª Turma (intimação via sistema em 16/12/2019).

No caso, como a execução fiscal foi ajuizada em junho de 2011, configurada está a inadequação da via eleita, impondo-se a manutenção da sentença.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004126-40.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FRANCO PETROCCO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019074-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MIGUEL ABBATE

Advogados do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002274-09.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HORACIO MARIA DE MAIO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002664-22.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOAQUIM AUGUSTO PEREIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004540-57.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004865-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DO CARMO MONESI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003038-69.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FERNANDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003715-03.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA DE PAULA MOUSINHO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA DOS REIS NUNES PEREIRA DUARTE - SP342140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Comprova, o INSS, no doc. 137391754, a expedição da Certidão de Tempo de Contribuição objeto deste *writ*.

Dê-se ciência à impetrante, quanto ao cumprimento da ordem mandamental.

Tendo em vista que já houve julgamento do feito nesta instância recursal, conforme decisão coligida ao doc. 122846183, certifique, a Subsecretaria, a ocorrência de trânsito em julgado.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004208-11.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007222-23.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EUCLYDES SALVADOR

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004520-21.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MANOEL VITORIA BLANCO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000626-23.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALFREDO CARVALHO ENGLER PINTO

Advogado do(a) APELANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAÍDE - SP326493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013948-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EVA RAMOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5020868-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MANOEL FERREIRA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009828-24.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GENEZIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000515-18.2005.4.03.6183

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: GERARDO DI SORA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO NICOLAU DE CASTRO - SP292121-A, MARCO ANTONIO BEVILAQUA - SP139333-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004541-30.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA REGINA OSTI FREGONEZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: MARIA REGINA OSTI FREGONEZI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000542-88.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: EDSON VIEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5153001-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANTONIO MARCOS DA CRUZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LIVIA ZAMPIERI FONSECA DA SILVA - SP355370-N, MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARCOS DA CRUZ

Advogados do(a) APELADO: LIVIA ZAMPIERI FONSECA DA SILVA - SP355370-N, MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5182880-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURARAMOS DIAS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA APARECIDA VILLA - SP179387-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5257741-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. D. S.

REPRESENTANTE: ACRILA FRANCIANE PAULA DIAS

Advogados do(a) APELADO: PETTERSON GODINHO BRANDAO - SP370591-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

Advogados do(a) REPRESENTANTE: PETTERSON GODINHO BRANDAO - SP370591-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5726598-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIA GRAZIELA DE SOUZA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: FRANCIS ROGERS NUNES DE OLIVEIRA - SP386107-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015139-30.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROCCO CAGGIANO NETO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017399-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIZ GONZAGA DO PRADO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002139-13.2013.4.03.6122

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DE FATIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante do trânsito em julgado certificado no doc. 124595349, pág. 7, baixemos autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032001-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: FRANCISCO MELCHIOR BAFFI

Advogados do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A, FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Sustenta o agravante, em síntese, que não possui condições financeiras de arcar com as custas e despesas do processo.

Foi deferido efeito suspensivo ao recurso.

Devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República (art. 5º, inciso LXXIV), aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMEN TA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do NCPC. Vide autos de nº [00011227620114036100](#), Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

De acordo com os documentos dos autos, o agravante recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 01.06.1983, no valor de R\$3.930,83 (fevereiro de 2020).

Assim, ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que a situação econômica da parte autora autoriza a concessão dos benefícios da assistência judiciária, porquanto as condições econômicas não seriam suficientes para prover os custos do processo.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022369-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: VALTER VICENTE VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA TERCINI PACHECO - SP212257-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valter Vicente Vieira, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, ajuizada perante o Juízo de Direito Monte Alto, que declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal, tal como é o caso do Município de Monte Alto, no mais aduz tratar-se de competência territorial que não poderia ser declinada de ofício.

Requer o provimento deste recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante como o entendimento consolidado dos Tribunais.

DECIDO.

Em recente julgamento proferido em Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1704520/MT), o C. STJ entendeu que a taxatividade do art. 1.015 do CPC deve ser mitigada, quando a questão não puder ser discutida em posterior recurso de apelação.

O caso dos autos amolda-se ao referido entendimento jurisprudencial, razão pela qual conheço do agravo de instrumento.

Inicialmente é de se esclarecer que a ação originária foi proposta após 1º de janeiro de 2020; portanto, já na vigência do art. 15 da Lei n. 5.010/1966 com redação dada pelo art. 3º da Lei n. 13.876/2019, qual seja 1º de janeiro de 2020.

É de se atentar que a fixação da competência se dá na propositura da ação.

Destarte, conforme disposto pela atual redação do inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010/66, se a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de Vara Federal, as causas em que o INSS for parte e digam respeito a benefícios de natureza pecuniária poderão ser ajuizadas na justiça comum estadual. Desta forma, a competência federal delegada somente ocorrerá nas comarcas que distam mais de 70 km de cidade que possua Vara da Justiça Federal.

Em outras palavras, nos casos em que haja Vara Federal em distância de até 70 km do domicílio do segurado, não existe mais a possibilidade de ajuizamento de ações contra o INSS na Justiça Estadual, devendo o segurado demandar perante a Justiça Federal em um dos fóros concorrentes do art. 109, § 2º, da CF, entre os quais está o de seu domicílio.

Por fim, no intuito de dirimir quaisquer dúvidas eventualmente postas, a respeito da distância entre cidades, que conforme o ponto considerado poderiam alcançar ou não os 70 Km fixados pela lei, a Resolução PRES 345/20 de 27/02/2020 - TRF da 3ª Região dispõe sobre o exercício da competência da Justiça Federal delegada nos termos das alterações promovidas pelo artigo 3º da Lei 13.876/2019 e elenca a relação de comarcas com competência federal delegada, sendo que as comarcas que não constarem desta lista encontram-se excluídas em relação ao exercício da competência Federal Delegada.

In casu, a comarca de Monte Alto não se encontra elencada no rol das comarcas listadas na Resolução 345/20, que distam mais de 70 KM de uma Sede de Justiça Federal, não havendo que se cogitar tratar-se de município cuja Vara Estadual lá instalada possua Competência Federal Delegada.

Assim, existindo Justiça Federal instalada dentro do limite de 70 Km, estabelecido pela novel legislação de se manter a decisão do Juízo *a quo* que determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Catanduva, competente para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **indeferido** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019432-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: ETHEOCLES DE PAULA ALVES, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão, em sede de cumprimento de sentença, que ao decidir sobre os cálculos, deixou de fixar honorários advocatícios em favor da parte exequente, por entender que a discussão versou apenas sobre acertamento de cálculos.

Sustenta que como regra são devidos honorários de sucumbência no cumprimento de sentença (art. 85, § 1º), sendo que a única hipótese em que esses honorários não são devidos é no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseja expedição de precatório e que não tenha sido impugnado (art. 85, § 7º, "a contrário"). Aduz que são devidos honorários em favor do agravante, nos termos do inciso I do §3º e § 7º do Artigo 85 do CPC/2015.

Assim, requer seja dado efeito suspensivo ao agravo, reformando-se a decisão com deferimento da medida liminar para fixar os honorários sucumbenciais nos termos do inciso I do §3º e § 7º do Artigo 85 do CPC/2015 e por fim seja julgado procedente o recurso.

Decido.

Previamente, dou por superada a certidão de ID 136997420 quanto à ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que o agravante é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar sobre a possibilidade de serem fixados honorários advocatícios sucumbenciais em sede de cumprimento de sentença. O agravante se insurge sustentando que a verba sucumbencial na fase de cumprimento de sentença deve ser fixada.

Assiste razão a parte agravante.

Deveras, sobre a fixação da verba honorária sucumbencial na fase de cumprimento de sentença, o artigo 85, §1º, do NCPC, assim dispõe:

"Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 1o São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente"

Por sua vez, o § 7º do mencionado dispositivo possui a seguinte dilação:

"§ 7o Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada." (grifos meus)

Da leitura dos dispositivos supratranscritos, percebe-se que os honorários advocatícios são devidos pela fazenda pública quando há resistência ao cumprimento de sentença, hipótese que se verificou nos autos.

Nesse sentido, já decidiu a Nona Turma dessa corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA SIMULTANEAMENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBSERVAÇÃO DOS PARÂMETROS LEGAIS E DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1 - O benefício de auxílio-doença também é devido no período em que o autor exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.

2 - As parcelas atrasadas e cobradas em ação executiva contra a Fazenda Pública são devidas à época em que o segurado efetuou recolhimentos ao RGPS e necessitou trabalhar para manter a subsistência.

3 - Os honorários advocatícios são devidos na fase de cumprimento de sentença e, na hipótese de sucumbência recíproca, não é permitida a compensação, por se tratar de verba pertencente ao advogado.

4 - Observados os parâmetros legais e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade na fixação dos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, em R\$1.000,00.

5 - Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 2016.03.00.014981-5, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado em 16/08/2017)".

Assim, havendo oposição ao cumprimento de sentença por parte do INSS, o recurso merece ser acolhido para que sejam fixados os honorários advocatícios de sucumbência a favor do patrono do autor.

A base de cálculo da verba honorária é o da diferença entre os cálculos apresentados pelo INSS e o valor homologado pelo juízo.

Consequente, o percentual a título de verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor referido acima.

Ante o exposto, **concedo o efeito suspensivo** para determinar a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência no percentual de 10% sobre a diferença dos cálculos do INSS e do valor homologado pelo Juízo.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta, no prazo de 15 dias, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltemos autos conclusos.

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012852-58.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: BRAZ SEVIRIANO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020700-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TELESFORO MARTINES CACERES

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022232-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: CLAUDETE MARIA RAMIREZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: DERCY VARA NETO - SP263848-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDETE MARIA RAMIREZ, em face de decisão proferida em execução de sentença, que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, homologando os cálculos da autarquia e condenou a exequente, ora agravante, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, equivalente a um salário-mínimo vigente à época do ajuizamento do incidente (23.04.20), nos termos do artigo 81, § 2º do CPC.

Em suas razões de inconformismo, a recorrente aduz

“- Quanto à incidência de tais juros, os valores utilizados (0,5 a.m.) também se apresentam em conformidade com o determinado pelo juízo, bem como os ditames legais, uma vez que, o índice de remuneração de poupança corresponde a tais valores, o que pode ser extraído em simples consulta, bem como pode ser alcançada com a simples análise da sentença e fundamentação ali apresentada.

- Já no tocante ao período de cobrança, afirma a Autarquia Ré serem devidos o período de 23/03/2017 a 28/10/2019, contudo, sem razão. O requerimento administrativo se deu em 23/03/2017 (fls. 32/33 dos autos principais) e fora implantado em 30/01/2020 (fls. 23), logo, é devido o benefício não até o mês de outubro (28/10/2019) como afirma a Autarquia Ré, mais também o correspondente aos meses de novembro e dezembro (01/11/2019 e 01/12/2019), visto que fora esse o período em que deveria a Autora estar em gozo do benefício de aposentadoria caso não tivesse ocorrido seu indeferimento. Situação esta que também demonstra mais um erro apresentado no cálculo da Autarquia Ré.

- Quanto ao período em auxílio doença, em referido período, deveria a Agravante estar em gozo da aposentadoria de direito, caso não tivesse ocorrido o indeferimento indevido do benefício, período englobado desde o requerimento administrativo até a data da efetiva implantação do benefício. E ainda, se o benefício de aposentadoria tivesse sido concedido desde seu requerimento administrativo a Agravante não necessitaria do auxílio doença.

- Já no tocante aos honorários advocatícios sucumbenciais, também não assiste razão a Autarquia Previdenciária, e mesmo que se assim considerado, anota-se que a sentença que condenou a Autarquia Previdenciária a implantação do benefício de direito da Agravante, transitou em julgado em 17/10/2019 (fls. 635), o que acarreta uma diferença mínima de aproximadamente R\$ 236,36. Assim, mesmo que assim fosse, referido valor ainda é extremamente inferior ao apresentado pela Autarquia Ré.

- Alternativamente, caso não seja o entendimento do juízo pela homologação dos cálculos apresentados pela Agravante, que seja nomeado perito do juízo a fim de elaborar referidos cálculos, sanando assim qualquer discussão quanto aos valores devidos.

- Em todo tramite processual a Agravante agiu de boa-fé, elaborando seus cálculos através dos meios a que teve acesso para tanto. Portanto, incabível a aplicação de multa de litigância de má-fé, conforme determinado em decisão de fls. 37/39, devendo haver a reforma de referida decisão, uma vez que restou claro a boa-fé da Agravante, bem como de que esta cumpriu o determinado pelo juízo na elaboração de seus cálculos”.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Em juízo de cognição sumária, passo à análise dos argumentos trazidos no agravo de instrumento.

DOS JUROS DE MORA

Do exame dos autos, verifico que o título judicial assim estabeleceu:

“Quanto aos juros de mora incidentes sobre esses débitos, nos termos Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Especial nº 870947, para débitos de natureza não tributária, como no presente caso, deve ser utilizado o índice de remuneração da poupança, sendo devidos desde a citação”

Quanto aos juros, deve ser aplicado no cálculo o índice de variação da poupança (MP 567/12 convertida na Lei 12703/12), e não 0,5% ao mês, como apresentado na planilha da exequente, ora agravante.

DO PERÍODO DE COBRANÇA

A controvérsia cinge-se à inclusão dos meses de novembro e dezembro de 2019.

O cálculo apresentado pelo INSS compreende o período de 23.03.17 a 28.10.19 e o da exequente de 23.03.17 a 31.12.19.

Aduz a agravante que implantação do benefício se deu apenas em 30.01.20, sendo portanto devido o pagamento dos meses anteriores.

Pela consulta ao sistema PLENUS acostada aos autos, verifico que o benefício NB 188.540.606-6 foi implantado em 29.10.19, tendo sido adimplidas as diferenças conforme relação de créditos constante do ID 139125940, p. 24.

QUANTO AO AUXÍLIO-DOENÇA RECEBIDO

A questão não merece discussões.

Ante à redação do artigo 124, I, da Lei 8.213/91, todos os valores pagos a título de auxílio-doença na esfera administrativa devem ser abatidos no cálculo de liquidação.

DA VERBA HONORÁRIA

Assim constou no título judicial transitado em julgado:

“Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas”.

Nos termos da Súmula 111 do STJ, incide a verba honorária apenas até a data da sentença, conforme bem fundamentado pelo Juízo da execução.

DA REMESSA DO FEITO À CONTADORIA DO JUÍZO

Considerando que a conta da autarquia federal atende aos critérios estabelecidos no título judicial transitado em julgado, não há necessidade de remessa do feito ao Setor de Cálculos de Primeira Instância.

DA CONDENAÇÃO EMLITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Dispõe o artigo 80 do CPC:

“Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório”.

Cumprе ressaltar que se entende por litigante de má-fé aquele que utiliza procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito.

No presente caso, não restou verificada a intenção de se utilizar de procedimentos escusos para recebimento de valores indevidos, razão pela qual não se justifica a condenação imposta à exequente.

Sendo assim, excluo a condenação da agravante ao pagamento da multa por litigância de má-fé.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **concedo, parcialmente, o efeito suspensivo ao recurso**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012270-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DIOGO ALARCON CLEMENTE

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288062-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RALFE PEREIRA FERREIRA - SP403518-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação proposta no Juízo de Direito da 1ª Vara de Miguelópolis/SP, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez acidentária, NB 92/127.476.096-5, concedida em 24/01/2003.

O extrato do CNIS e outros elementos constantes dos autos demonstram que a parte autora recebeu aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho, espécie 91, no período de 24/01/2003 a 01/08/2018, comensalidade de recuperação até 29/02/2020.

Da decisão que indeferiu o pedido de concessão dos efeitos da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento, julgado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao recurso (ID 137279747).

O laudo pericial (ID 137279724) atestou que a autora é portadora de tendinite e encontra-se incapacitada para o trabalho de modo parcial e permanente, havendo nexos com o trabalho.

A sentença (ID 137279748) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez em favor da autora, confirmando a tutela de urgência concedida.

Interposta a apelação pelo INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

Neste caso, em se tratando de pedido de restabelecimento de benefício de natureza acidentária, a competência para conhecer e julgar tal matéria não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorrreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. *A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.*

II. *A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

III. *Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.*

IV. *Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a amulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."*

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016763-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: JOSE MORAES, EDSON ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE MORAES, em face de decisão proferida em execução de sentença que determinou que a parte exequente efetuasse o depósito judicial da quantia excedente do valor incontroverso (R\$96.638,87 - autor, e R\$ 6.864,84 - honorários), no prazo de 60 (sessenta) dias.

Em suas razões de inconformismo, alega a parte agravante que os montantes foram adimplidos em valores que correspondem exatamente àquilo que a Autarquia apontou como devido em sua impugnação ao cumprimento de sentença, de modo que, ainda que tenha juntado novos cálculos posteriormente, a preclusão afasta a possibilidade de consideração de tais valores para os fins do artigo 535, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

No caso, nota-se que o magistrado *a quo* homologou os cálculos de fls. 375/380, para reconhecer como incontroverso o valor de R\$631.194,48 para fevereiro de 2016 (id Num. 136411400 - Pág. 90).

Em decorrência da petição interposta pelo INSS, alegando erro material nos valores requisitados (id Num. 136411403 - Pág. 35/49), fora determinada que a parte exequente efetuasse o depósito judicial da quantia excedente.

De fato, equivocou-se o magistrado *a quo* a considerar como valores incontroversos os ofertados pelo INSS no montante de R\$631.194,48 (id Num. 136411400 - Pág. 79/83).

Explico.

Da análise dos autos se verifica que, no julgamento da Apelação Civil nº 2006.03.99.013043-5, foi constatada a ocorrência de erro material na r. sentença que havia determinado o prosseguimento da execução pelo valor de R\$631.194,48 para 02/2016 (id Num. 136411400 - Pág. 79/83).

Para tanto, houve a correção do *decisum* para que constasse que a conta efetivamente acolhida fora a apresentada pelo INSS no valor de R\$521.900,24 para 02/2016.

Denota-se que a diferença entre referidos cálculos decorre dos juros de mora, sendo que na primeira conta foram aplicados no percentual de 1% em todo o período (id Num. 136411397 - Pág. 75/80) e na segunda conta fora aplicada a Lei nº 11960/09, a partir de sua vigência (id Num. 136411400 - Pág. 23/28).

Observo que a questão referente ao percentual de juros de mora fora objeto de análise da Ação Rescisória ajuizada pelo INSS (AR nº 0014616-96.2016.403.0000), a qual fora julgada procedente, para determinar a observância da regra prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, para fins de apuração dos juros moratórios devidos a partir da vigência da referida norma (id Num. 136411403 - Pág. 64).

Ainda, no julgamento dos referidos embargos à execução (Apelação Civil nº 2006.03.99.013043-5), fora determinada a elaboração de novos cálculos, para adequação da liquidação ao título, como os parâmetros assim estabelecidos:

“Sendo assim, devem ser elaborados novos cálculos de liquidação, para apuração das diferenças devidas, observando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução nº 267/2013. Anote-se que, especificamente, o indigitado Manual estabelece o INPC como índice de correção monetária para ações de natureza previdenciária, a partir de 09/2006. E, no que se refere aos juros de mora, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência.” (id Num. 136411403 - Pág. 62).

Assim, não há como prevalecer a primeira conta da autarquia no valor de R\$631.194,48, pois a sentença da execução determinou o prosseguimento da execução pela segunda conta ofertada pela autarquia (R\$521.900,24), e, também, por aquela ter sido aplicado juros de mora em dissonância com o estabelecido na ação rescisória e no julgamento dos embargos à execução.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000153-75.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: APARECIDA CAGNOTO OLIVEIRANOVO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO DE FRANCA - SP334682-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014683-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERVAZIO PERES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002373-08.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HERLY DE AQUINO RODRIGUES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ELY SOARES DOS REIS - SP304381-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005043-48.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: RUZIMEYRE RATEIRO FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259833-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO SERGIO ROSA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FRANCO BARBOZA - SP379355-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos coletados em audiência, aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos em referência, por força do Comunicado Conjunto n. 1.823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a juntada dos arquivos ou a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, proceda-se à conclusão do processo.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003983-40.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: HUMBERTO BETE RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: DANILLO DE CALIXTO E RODRIGUES - SP411966-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o pedido de justiça gratuita, uma vez que o rendimento auferido pelo autor é superior ao limite para concessão de tal benefício conforme entendimento desta E. 9ª Turma.

Sendo assim, intím-se o patrono do autor para efetuar o recolhimento das custas de preparo, inclusive do porte de remessa e retomo, quando for o caso, sob pena de deserção.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022313-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: VALDOMIRO NAVAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o benefício da Justiça Gratuita à pessoa natural.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante que não tem condições de custear a presente demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Pugna pela concessão dos efeitos tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Atualmente, parte da matéria relativa à gratuidade da Justiça está disciplinada no Código de Processo Civil, dentre os quais destaco o art. 98, *caput, in verbis*:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão de simples insuficiência de recurso e não mais por que terão prejuízo de sua manutenção e de sua família.

O pedido será formulado mediante mera petição ao Juízo, que somente o indeferirá mediante elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressuposto (inteligência do art. 99, *caput* c.c. §2º, do CPC/15.).

Por seu turno, o texto do artigo 5º, do mesmo diploma legal, é explícito ao afirmar que se o juiz não tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, deverá julgá-lo de plano.

A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a alegação da parte interessada acerca da sua insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar as consequências jurídicas, para possibilitar o acolhimento do pedido, pois se presumiria verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Cabe à parte contrária impugnar a alegação de insuficiência de recursos e não o Juiz “ex officio” fazer tal impugnação, cabe apenas ao Juiz indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade.

E mais, se comprovada a falsidade da declaração, ocorrerá a revogação do benefício e a parte arcará com as despesas processuais que tiver deixado de adiantar e pagará, em caso de má-fé, até o décuplo de seu valor a título de multa, que será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa.

Frise-se que o benefício é concedido em caráter precário, pois se alterada sua situação financeira de modo que lhe permita arcar com as custas processuais e honorários advocatícios o benefício é cassado.

Não é por outra razão que vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Saliente-se ainda, que mesmo se a condição econômica da pessoa natural interessada na obtenção da gratuidade da justiça for boa, mas se sua situação financeira for ruim ele tem direito ao benefício, pois são conceitos distintos o de situação econômica e o de situação financeira.

Ressalto que anteriormente firmei meu entendimento no sentido de não nortear o direito à gratuidade da justiça ancorado na conversão da renda do autor em número salários mínimos.

Todavia, diante da necessidade de se criar um parâmetro mais justo e objetivo para o deferimento do benefício da justiça gratuita, bem como visando adequar-me ao entendimento majoritário desta E. Nona Turma, passei a adotar o valor do teto salarial pago pelo INSS, fixado em R\$ 5.839,45, em 2019 e, atualmente, em R\$ 6.101,66, por entender que se afigura um critério adequado para balizar o montante suficiente a garantir a subsistência de uma família.

Deixo consignado, entretanto, que tal regra comporta exceção, desde que a parte autora traga aos autos documentos demonstrando que sua situação financeira não permite arcar com eventual sucumbência.

In casu, o autor auferiu renda, em 06/2020, de **R\$ 5.188,00** brutos mensais, conforme CNIS, ou seja, menos que o teto de salário estabelecido pela Autarquia Previdenciária, presumindo-se, assim, a ausência de recursos.

Ante o exposto, **de firo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002180-07.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GILBERTO TORRECILLA BELLEGARDE

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000219-17.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

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

APELADO: JOSE FELIPPE ADURA

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA - PR64137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005570-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO BRISOLLA DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006535-26.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIO SANCHES SALGADO

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022039-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: ANTONIO LUIZ DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001375-40.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LAURO JOAO SCHAEFER

Advogados do(a) APELANTE: JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A, ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virginia.

A lide versada nestes autos está abrangida pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022650-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: JUANA CARRILLO YUJRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Postergo a análise do pedido de efeito suspensivo/tutela antecipada para após a vinda da manifestação da parte adversa.

Intimem-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, tomemos autos conclusos.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5022765-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

IMPETRANTE: CLAUDINEI VILELA

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

IMPETRADO: PRESIDENTE DA 7ª JUNTA DE RECURSOS DO INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que a petição inicial está dirigida ao “JUÍZ FEDERAL DA JUSTIÇA FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO”, intimem-se a parte autora para que esclareça o motivo de ter protocolado esta ação mandamental diretamente neste Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009970-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A, ABEL MAGALHAES - SP174250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer períodos de labor especial e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

A r. sentença, não submetida ao reexame necessário, foi proferida aos 20 de março de 2019, arbitrou honorários nos termos do § 3º do art. 85 do CPC e explicitou os critérios de juros de mora e de correção monetária. Foi deferida a antecipação de tutela (id 122518124- págs. 01/17).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS o equívoco do enquadramento dos intervalos declinados na r. sentença como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo eletricidade. Aduz a ausência de previsão legal e de habitualidade e permanência. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a retificação dos critérios de juros de mora e de correção monetária.

Com as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO ERRO MATERIAL

Preambulamente, verifico, de ofício, a ocorrência de erro material na parte dispositiva da r. sentença, a qual, de forma alternativa, afirmou o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, mediante o computo dos intervalos de labor especial de períodos de 13/06/1983 a 23/03/1988, 20/02/1991 a 23/08/1999, 19/04/2001 a 31/12/2007, 01/06/2009 a 30/09/2015, os quais somados, alcançariam o tempo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos em labor nocivo, pressuposto ao deferimento do benefício previdenciário em questão.

No entanto, o intervalo laboral de 13/06/1983 a 23/03/1988, relaciona-se ao exercício da atividade de Policial Militar do Estado de São Paulo, o qual, nos termos da fundamentação da sentença, foi afirmado como intervalo laboral comum.

Destarte, retificado o erro material apontado, com a exclusão desse período de 13/06/1983 a 23/03/1988, de atividade comum, constata-se que o autor não totaliza o tempo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos em atividade especial, impondo-se a retificação da parte dispositiva da r. sentença, para a exclusão dessa condenação alternativa ao INSS para o pagamento da aposentadoria especial.

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o art. 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo ulteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissioográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

CASO CONCRETO

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença, face ao conjunto probatório apresentado:

- de 20/02/1991 a 23/08/1999, de 19/04/2001 a 31/12/2007 e de 1º/06/2009 a 30/09/2015

Empregador(a): Cia. Do Metropolitano de São Paulo- METRO

Atividade(s): técnico de segurança/ analista de desenvolvimento

Prova(s): PPP de fls. 18 do pad. – id 122518107- págs. 20/21- **com emissão em 05/05/2017**

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica superior a 250 volts

Conclusão: Possível o reconhecimento do labor especial, nos intervalos em questão, pela exposição da parte autora ao agente nocivo eletricidade, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Somados os períodos de atividade especial reconhecido nestes autos, com conversão em comum, aos intervalos laborais comuns anotados em CTPS e cadastrados no CNIS, verifica-se que a parte autora, até a data do requerimento administrativo em **24/04/2017-D-ER**, contava com tempo de contribuição de **44 anos, 7 meses e 18 dias**, o que é suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, como se demonstra da **planilha id 122518126**, encartada na r. sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, corrijo de ofício erro material na parte dispositiva da r. sentença e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS apenas para explicitar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação acima. No mais, resta mantida a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012455-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MILTON APARECIDO DA MATA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação que objetiva a concessão de benefício previdenciário, que indeferiu o pedido de se declarar sem efeito o trânsito em julgado da sentença e a prolação de novo julgamento.

Em suas razões de inconformismo sustenta o INSS ser nula a sentença pelos seguintes motivos:

"Dos autos consta em fls. 357 uma certidão de decurso de prazo para alegações finais. No entanto, aos 17.01.2020, em fls. 367 houve a certificação de conversão do julgamento para alegações finais.

(...)

Acontece, porém, que anteriormente houve prolação de sentença aos 14.01.2020. Logo, a intimação para alegações finais de fls. 367, que não foi encaminhada ao Portal Eletrônico do TJSP, revelou-se inócua e sua inobservância ofende o contraditório e ampla defesa.

Assim, para devida regularização da marcha processual, FOI REQUERIDO PELO INSS A PROLATAÇÃO DE NOVA sentença, para que não pairar dúvidas nos autos quanto à observância do contraditório e ampla defesa.

Além disso, por uma falha no sistema, por alguns dias no início do ano de 2020, a comarca de Fernandópolis (apenas, pois isso não aconteceu com as outras 68 varas de responsabilidade da PSF/SJP) não constou das planilhas de intimações do Portal Eletrônico acessado pelo INSS. Ao que parece, não houve equívoco na atuação do cartório desta egrégia vara, mas sim no sistema de administração de usuários do site (<https://esaj.tjsp.jus.br/esajperfil/abrirAdministracaoDeUsuario.do>), pois a vinculação desta vara no cadastro do procurador responsável não surtiu o efeito devido. Por isso, apesar do ato de intimação de fls. 365 ter sido regularmente encaminhado por esta Egrégia vara, ela não constou da planilha extraída pela Procuradoria no dia 15.01.2020.”

Indeferida a concessão de efeito suspensivo (ID 135263881).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Decido.

O a decisão que indeferiu o efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

(...)

“Consta dos autos que o INSS foi regularmente intimado da sentença, ainda que posteriormente à intimação do prazo de alegações finais.

À primeira vista, não há qualquer justificativa plausível a indicar prejuízo à ciência da sentença e, conseqüentemente, a não observância dos prazos adequados pelo INSS para acesso às vias recursais próprias.

O fato do sistema informatizado da procuradoria apresentar suposto problema de controle de atos não é causa interruptiva ou suspensiva de prazos processuais.

A rigor, as razões recursais estão no limite da má-fé processual, exsurgindo fortes indícios de sua natureza protelatória, a fim de obstar o regular prosseguimento da execução de título judicial, devendo ser analisada tal conduta pela Turma quando do julgamento final do recurso.

*Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo.”*

(...)

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 135263881).

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000929-96.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO ANTUNES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SABRINA ANGELICA BORGATTO DE OLIVEIRA - SP321545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer períodos de atividade especial, condenando o INSS à respectiva averbação, em demanda que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 24 de outubro de 2019, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC (id 124596504- págs. 01/05).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r. sentença. Aduz a utilização de EPI eficaz e a utilização de metodologia equivocada para aferição do nível de ruído. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpada no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no REsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial reconhecidos na r. sentença, não impugnada pela parte autora, face às provas colacionadas aos autos:

- de 03/09/1984 a 19/06/1987

Empregador: Duratex S/A

Atividade profissional: ajudante geral/operador

Prova(s): PPP id 124596143- págs. 65/66

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído superior a 90 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, por exposição a ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 1º/09/1987 a 1º/06/1994

Empregador: Indústria Aeronáutica Neiva LTDA

Atividade profissional: ajudante de produção

Prova(s): PPP id 124596143- págs. 70/71

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 92,4 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, por exposição a ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 03/04/1995 a 10/01/1997

Empregador: Cia. Americana Industrial de Ônibus

profissional: operador de máquinas

Prova(s): PPP id 124596143- págs. 74/75

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91,3 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, por exposição a ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

- de 07/02/2002 a 25/02/2015

Empregador: Irizar Brasil LTDA

profissional: operador de fabricação

Prova(s): PPP id 124596143- págs. 82/83-com emissão na data de 25/02/2015

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 91,97 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, por exposição a ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente

Outrossim, pertinente salientar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível - 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível - 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargador Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se possível o reconhecimento dos períodos de atividade especial afirmados na r. sentença de **03/09/1984 a 19/06/1987, de 1º/09/1987 a 1º/06/1994, de 03/04/1995 a 10/01/1997 e de 07/02/2002 a 25/02/2015**, coma condenação do INSS à respectiva averbação, o que toma de rigor a manutenção da r. sentença.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5011585-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANDREA BERNARDETE PERNA MEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que homologou os cálculos da Contadoria Judicial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que os cálculos acolhidos, contrariam o julgado que concedeu o benefício de aposentadoria especial ao autor, uma vez que não foi procedido o desconto dos valores pagos a título de benefício concomitante ao exercício de atividade laboral insalubre – o que foi vedado ao autor no título.

Parte superior do formulário

Deferida a concessão de efeito suspensivo (ID 135180044).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Decido.

O a decisão que deferiu o efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

(...)

“ Sem adentrar no mérito do alegado pela autarquia, do exame dos autos, constato que o Juízo *a quo* deixou de se pronunciar sobre o tema, ora suscitado. Desta feita, neste juízo recursal, a manifestação deste relator sobre as razões do recurso incorreria em supressão de instância – o que não se admite.

Destarte, a hipótese é de se suspender a execução, até que o Juiz da execução se manifeste quanto ao cabimento do alegado excesso pela autarquia às fls. 263/265 do ID 12332915 (autos originais).

Ante o exposto, **concedo** o efeito suspensivo, para determinar ao juiz da execução que se manifeste quanto ao alegado pela autarquia na petição de fls. 263/265 do ID 12332915 (autos originais).

Comunique-se e oficie-se o Juízo *a quo* para cumprimento.”

(...)

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 135180044).

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002000-64.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIVALDO FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO AUGUSTO DE OLIVEIRA TROMPS - SP300804-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer períodos de atividade especial, condenando o INSS à respectiva averbação, em demanda que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença foi proferida aos 20 de novembro de 2019, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor da condenação (id124698322- pags.01/09).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade nos intervalos declinados na r sentença. Aduz a utilização de EPI eficaz e a apresentação de laudo extemporâneo. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido.

Apresentadas as contrarrazões pela parte autora subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo como uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame dos intervalos de atividade especial reconhecidos na r. sentença, não impugnada pela parte autora, face às provas colacionadas aos autos:

- de 19/01/1988 a 24/01/1989

Empregador: Auto Viação Urubupungá LTDA

Atividade profissional: cobrador- transporte coletivo

Prova(s): anotação em CTPS - id 124697713- pág.15

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional.

Conclusão: *Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, pelo exercício da atividade profissional de cobrador de ônibus, nos termos do item 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64. Neste sentido julgados desta 9ª Turma, Ap 00032774820134036111, Juiz Convocado Otavio Port, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2018; Ap 00101631320154036105, Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2018; APELREEX 00028539620044036183, Desembargadora Federal Ana Pizarini, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2017.*

- de 30/06/1989 a 25/09/1989

Empregador: Himalaia Transportes LTDA

Atividade profissional: cobrador de ônibus- transporte coletivo

Prova(s): anotação em CTPS – id 124697713- pág.15

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): atividade profissional

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, pelo exercício da atividade profissional de cobrador de ônibus, nos termos do item 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64. Neste sentido julgados desta 9ª Turma, Ap 00032774820134036111, Juiz Convocado Otavio Port, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/05/2018; Ap 00101631320154036105, Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2018; APELREEX 00028539620044036183, Desembargadora Federal Ana Pezarini, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2017.

- de 19/08/2012 a 28/11/2016

Empregador: Nadir Figueiredo Indústria e Comércio S/A

profissional: chefe de turno de fabricação

Prova(s): PPP id 124697714- págs. 13/14- **com emissão em 28/11/2016**

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 97,5 dB

Conclusão: Possível o enquadramento como especial do intervalo em questão, por exposição a ruído acima do limite legal de tolerância, nos termos do código 1.1.6 do Decreto n° 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente

Outrossim, pertinente acrescentar, que a utilização de metodologia diversa não descaracteriza a especialidade, uma vez que demonstrada a exposição a ruído superior ao limite considerado salubre, por meio do PPP apresentado, documento que reúne as informações laborais do trabalhador, sua exposição a agentes nocivos conforme indicação do laudo ambiental da empresa empregadora, com o nome do profissional legalmente habilitado, responsável pela elaboração dessa perícia e a assinatura da empresa ou do preposto respectivo.

Nesse sentido já decidiu este Tribunal: Ap – Apelação Cível- 2306086 0015578-27.2018.4.03.9999, Desembargadora Federal Inês Virgínia – 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 7/12/2018; Ap – Apelação Cível- 3652270007103-66.2015.4.03.6126, Desembargadora Federal Baptista Pereira – 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 Data: 19/7/2017.

Destarte, por todos os ângulos enfocados, apresenta-se possível o reconhecimento dos períodos de atividade especial afirmados na r. sentença de 19/01/1988 a 24/01/1989, de 30/06/1989 a 25/09/1989 e de 19/08/2012 a 28/11/2016, coma condenação do INSS à respectiva averbação, o que torna de rigor a manutenção da r. sentença.

Mantida a verba honorária na forma arbitrada na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003815-20.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCINEIDE DASILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de pagamento das diferenças decorrentes da inclusão dos valores recebidos a título de auxílio acidente no PBC da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões, impugna tão somente os critérios de fixação da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdemo objeto coma mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Discute-se na apelação do INSS tão somente o critério de incidência da correção monetária.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme observado na r. sentença.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação do INSS.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003099-84.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CRISTIANO ALEXANDRE DE ARAUJO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face de sentença, não submetida a reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido para o reconhecimento de período de atividade especial, em demanda que objetivava a condenação da Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença, foi proferida em 26 de setembro de 2019 e afirmou o labor especial para o intervalo de 05/02/1990 a 28/04/1995, com a condenação do INSS à respectiva averbação (id 125525074).

Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma da r. sentença para o reconhecimento de todo o intervalo de labor especial requerido na exordial, de 05/02/1990 a 07/02/2018. Aduz que para a exposição ao agente nocivo eletricidade, não se faz necessária a habitualidade e permanência. Pugna pela procedência do pedido para a concessão da aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo.

Decorrido "in albis" o prazo para a apresentação das contrarrazões pelo INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA REMESSA NECESSÁRIA

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

É importante salientar que, de acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do(s) recurso (s) da(s) parte(s) em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos nºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

DO CASO CONCRETO

Passa-se ao exame do intervalo de atividade especial requerido pela parte autora, face às provas apresentadas:

- de 05/02/1990 a 07/02/2018

Empregador: Siemens LTDA

Atividade profissional: eletricitista de manutenção/ técnico de assistência técnica e Engenheiro

Prova(s): PPP de id 125525050- págs. 01/05, com emissão em 07/02/2018

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): eletricidade- tensão elétrica superior a 250 volts

Conclusão: Possível o reconhecimento de todo o intervalo em questão, pela exposição do autor ao agente nocivo eletricidade, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do labor especial no período de 05/02/1990 a 07/02/2018, devendo o INSS proceder à respectiva averbação.

Somados o período de labor especial reconhecido nestes autos, verifica-se, que o demandante contava, na data do requerimento administrativo (12/04/2018- DER- id 125525067- pág.3), com 28 anos e 3 dias de tempo de atividade especial, suficiente ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos, como se demonstra da planilha de abaixo reproduzida:

"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM

- Data de nascimento: 05/02/1975

- Sexo: Masculino

- DER: 12/04/2018

- Período 1 - 05/02/1990 a 07/02/2018

- 28 anos, 0 meses e 3 dias - 337 carências - Tempo comum - Siemens LTDA

* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 07/02/2018 (DER): 28 anos, 0 meses, 3 dias, 337 carências e 71.0139 pontos

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/ENRZQ-T4P2H-GW>

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consecutórios.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reformar a r. sentença e reconhecer o período de atividade especial de 05/02/1990 a 07/02/2018, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como a verba relacionada aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000105-41.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

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

APELADO: VILMA GONCALVES GOUVEIA

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, com fundamento no artigo 485, IV, do Código de Processo Civil (CPC), julgou extinta execução, sem resolução de mérito.

Em síntese, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) alega que, desde a edição da Medida Provisória (MP) n. 780/2017, os créditos constituídos em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido são passíveis de cobrança por meio de execução fiscal, dado o respaldo legislativo do respectivo ato de inscrição em dívida ativa. Pede a anulação da sentença e o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932 do CPC e da Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema.

Conheço do apelo, em razão da satisfação de seus requisitos.

Discute-se a possibilidade de o INSS reaver, por meio de execução fiscal, quantias relativas a benefício previdenciário ou assistencial pago **indevidamente** ou **além do devido**.

Com efeito, o artigo 11 da MP n. 780, de 19/5/2017, convertida na Lei n. 13.494/2017, acrescentou o § 3º ao artigo 115 da Lei n. 8.213/1991, o qual passou a admitir essa possibilidade de cobrança, nos seguintes termos:

"Art. 11. O art. 115 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescido do seguinte § 3º:

"Art. 115. (...)

§ 3º Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial."

De fato, até o advento dessa lei, prevalecia a força vinculante de precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), firmada à luz da redação pretérita do artigo 115 da Lei n. 8.213/1991, sob a sistemática de **recurso repetitivo**, como o seguinte teor (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. **A mungua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.** Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1.350.804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Todavia, no caso, a inscrição do débito na dívida ativa ocorreu em 02/2018, ou seja, já na vigência da Lei n. 11.494/2017, sendo, portanto, viável a execução para cobrança dos valores indevidamente pagos.

Nesse sentido, cito, a título de exemplo, julgado desta Nona Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. LEI N. 13.494/2017. SENTENÇA ANULADA. PROSSEGUIMENTO REGULAR DO FEITO.

- O art. 11 da MP n.º 780/17, convertida na Lei n.º 13.494 de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei n.º 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente.

- No caso, a certidão da dívida ativa é datada de 27/03/2018, isto é, já na vigência da Lei n.º 11.494/2017, razão pela qual deve ser reconhecido o cabimento da cobrança por meio de executivo fiscal.

- Sentença anulada para o regular prosseguimento do feito.

- Apelação do INSS provida. Prejudicado o recurso interposto pela Defensoria Pública da União.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP - 5002834-54.2018.4.03.6105, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN - Publicação/Fonte - Intimação via sistema DATA: 27/03/2020).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a sentença e determinar a devolução do feito ao Juízo *a quo*, para o prosseguimento da execução.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001476-57.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA AALAI DE PINHEIRO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000456-56.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALDINO ORSINI

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, em decisão.

A questão referente à readequação dos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da CF/1988 aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/1988 e 43/2003 é objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR nº 5022820-39.2019.403.0000, que teve admissibilidade reconhecida pela 3ª Seção deste Tribunal Regional Federal, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem na Justiça Federal da 3ª Região, vide TRF3 – IRDR 5022820-39.2019.403.0000, relatora Des. Fed. Inês Virgínia.

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada no aludido IRDR, determino o sobrestamento do processo.

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Intimem-se.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012451-18.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: S. D. F. P.

Advogado do(a) APELADO: LEANDRA MANTOVANI PRADO - SP125884

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação ordinária ajuizada pelo INSS em face de SAFIRA DE FREITAS PELLARIO, para confirmar a decisão que antecipou os efeitos da tutela, com cessação do pagamento da pensão por morte à requerida e declarar: a) a inexistência de vínculo empregatício da instituidora do referido benefício com a empresa ITA SOM DISCOS E FITAS LTDA-ME, no período de 02.01.2004 a 07.03.2004; b) que a sra. Renata Ferreira Borges, na data em que veio a óbito, não possuía a qualidade de segurada da Previdência Social. Por fim, o julgado determinou o cancelamento definitivo da pensão por morte que a requerida vem recebendo por força de condenação no processo nº 0001481-87.2007.8.26.0281, NB 21/143.960.004-4. A ré foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade processual que a favorece.

Em suas razões recursais, defende o INSS a necessidade de cobrança dos valores recebidos indevidamente pela requerida, salientando que alegações de boa-fé, má-fé ou erro não podem afastar a vigência, eficácia e validade do artigo 115, II da Lei nº 8.213/91, o qual não excepciona o caso das verbas alimentares. Argumenta que a decisão recorrida incorreu em violação ao disposto nos artigos 876, 884 e 885 do Código Civil. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal exarou parecer opinando pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso versa sobre a (des)necessidade de a parte ré restituir aos cofres públicos os valores percebidos a título de pensão por morte, o qual foi concedido judicialmente e, posteriormente, reputado indevido.

Alega a Autorquia que a demandada obteve o referido benefício na qualidade de filha menor de Renata de Freitas Borges, falecida em 07.03.2004, em ação judicial na qual fora representada por seus avós.

Aduz, entretanto, que a benesse foi concedida mediante a apresentação de documentos relativos a contrato de trabalho na verdade inexistente, sem o qual não teria sido caracterizada a qualidade de segurada da finada.

O INSS, após a operação "El Cid II" da Polícia Federal, reanalisou o ato de concessão da pensão por morte e concluiu pela contrafação dos documentos que ensejaram concessão do benefício.

Saliento ser incontroverso o fato de que a demandada efetivamente não fez jus à pensão por morte que recebeu, já que esta foi deferida em processo judicial instruído com documentos adulterados, com simulação de vínculo empregatício inexistente.

Destaco, outrossim, que o presente caso não versa sobre interpretação equivocada, má aplicação da lei ou erro da Administração, restando indene de dúvidas de que a pensão por morte foi concedida à requerida por meio criminoso.

Observe, ademais, que a ré não contesta a constatada irregularidade na concessão do benefício, limitando-se a defender o descabimento dos valores pagos supostamente de forma irregular, a completa ausência de má-fé de sua parte, argumentando que foi vítima de quadrilha formada para fraudar o INSS, bem como o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Nesse contexto, entendo que há prova de fraude, consistente na utilização de documentos falsos para obtenção de benefício previdenciário, de sorte que, em tese, pouco importaria quem se utilizou de tais documentos, bastando a demonstração de que a parte demandada obteve proveito indevido em detrimento da autarquia previdenciária.

Contudo, há que se ter em conta que, no caso em tela, a ré, nascida em 22.08.2002, tinha apenas quatro anos de idade no momento em que perpetrada a fraude em detrimento da Autarquia, não havendo como responsabilizá-la pela obtenção da vantagem indevida.

A questão foi bem enfrentada pela ilustre Representante do Ministério Público Federal, cujas considerações passo a transcrever:

(...) não é razoável e nem proporcional condenar a apelada a restituição de quase duzentos mil reais, quando esta tinha apenas quatro anos no momento em que seus avós decidiram se beneficiar da fraude contra o INSS. Assim, a responsabilidade pela restituição deve ser atribuída exclusivamente aos avós da ré e não a esta última.

Portanto, exigir que a apelada, que no momento do ingresso no esquema criminoso era totalmente inconsciente de seus atos, responda pela conduta culposa ou dolosa praticado por seus representantes legais, ofende de forma gritante o princípio da razoabilidade. Nessa esteira, convém lembrar que não se pode aplicar a lei de forma cega, sem avaliação de caso a caso, pois tal postura pode gerar injustiças, devendo a norma ser dosada pelo princípio da razoabilidade e da proporcionalidade.

Assim, compete ao apelante ajuizar ação de conhecimento de perdas e danos contra os avós da apelada para rever estes valores recebidos indevidamente e não obrigar a apelada a herdar uma dívida gigantesca no começo de sua vida por atos irresponsáveis de seus representantes legais.

Destarte, embora não se trate de mera irregularidade administrativa, desconhecida pelos representantes legais da ré que, evidentemente, se beneficiaram da concessão indevida, tampouco mero erro da Administração, e sim fraude arquitetada com certo profissionalismo, envolvendo a apresentação de documentos relativos a contrato de trabalho fictício, com o objetivo de conferir aparência de legalidade à concessão da pensão por morte, não se pode atribuir a responsabilidade a menor impúbere, devendo a reparação ser buscada em face daqueles que tinham consciência do esquema criminoso e dele se beneficiaram, ainda que indiretamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142475-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALQUIRIA BENEDITO ACCORINTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO RODRIGO SANTANA GOMES - SP195212-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142475-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VALQUIRIA BENEDITO ACCORINTE
Advogado do(a) APELADO: JOAO RODRIGO SANTANA GOMES - SP195212-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para fixar o termo inicial da aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo (16.06.2018).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de cômputo dos períodos em que a segurada esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142475-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALQUIRIA BENEDITO ACCORINTE

Advogado do(a) APELADO: JOAO RODRIGO SANTANA GOMES - SP195212-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão recorrida consignou expressamente que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado com períodos contributivos, há que ser computado inclusive para fins de carência, dada a ausência de vedação expressa, nos termos da jurisprudência dos tribunais: TRF-2ª R.: AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005; TRF-2ª R.: AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003.

Saliento, mais uma vez, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 21.06.2017, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (16.06.2018), é de se manter a concessão da aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput e 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODOS EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

I - Os períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados com períodos contributivos, não que ser computados para fins de carência. Precedentes jurisprudenciais.

II - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271093-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITO CORREA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271093-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITO CORREA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão desde o pedido administrativo (20.01.2018). As parcelas em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo INPC, e juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

O réu aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5271093-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BENEDITO CORREA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE DE FARIA - SP124603-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de genitora de Ricardo Eduardo Correa, recluso desde 20.01.2018, conforme atestado de permanência carcerária.

Indiscutível ser a requerente mãe do detento, o que restou evidenciado pela certidão de nascimento do segurado, o que a qualifica como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes aqueles beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

De outro giro, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

No entanto, a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou comprovada nos autos. Não obstante a demandante tenha apresentado documento relativo a conta da "Cia Desenvolv. Hab. Urb.do Estado de São Paulo", observa-se, conforme dados do CNIS, que ela recebe benefício de aposentadoria por idade desde 29.05.2019.

Dessa forma, ainda que as testemunhas tenham afirmado, em audiência realizada em 17.12.2019, que o segurado auxiliava nas despesas da casa, não restou demonstrada a dependência econômica da demandante, uma vez que já possui renda própria.

Ademais, deve ser ressaltado que benefício previdenciário não possui a característica de mera complementação de renda da pessoa que pretende receber. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado proferido por esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MÃE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

-A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 298 do Decreto nº 83.080/79.

-A dependência econômica da mãe deve ser demonstrada.

-Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e coerente.

-A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

-A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

-Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

(...)

(AC 200603990284359; 8ª Turma; Rel Des. Fed. Therezinha Cezeta; Julg. 12.05.2008; DJF3 10.06.2008).

Por fim, é de se ressaltar que após o ano de 2004 o filho da autora manteve apenas um único vínculo empregatício, o qual durou menos de 2 (dois) meses, em 2017, não se podendo concluir, assim, que ela dependesse economicamente dele.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE RENDA. ÔNUS DAS CUMBÊNCIA

I - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Constatou-se que, no caso dos autos, não restou demonstrada a dependência econômica da demandante.

III - Benefício previdenciário não possui a característica de mera complementação de renda da pessoa que pretende receber.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, sendo que o Des. Fed. Nelson Porfírio acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072858-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072858-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS para julgar parcialmente procedente o pedido e condená-lo a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 01.03.2020. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, que a decisão não fixou termo final para o benefício, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contramínuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072858-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: SELVIA FERNANDES DIOGO - SP202674-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado no dia seguinte à cessação do último vínculo laboral (01.03.2020).

Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Cumprir consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, não sendo caso de se fixar termo final para o benefício.

III - Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial.

Sustenta o agravante, em síntese, que as atividades de cobrador não estão incluídas nos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, razão pela qual não pode haver enquadramento por categoria profissional. Sustenta, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntado não demonstra exposição a agente nocivo, bem como a inviabilidade de se utilizar prova emprestada, produzida unilateralmente, sem o crivo do contraditório, de modo a não possuir qualquer valor probatório. Em relação ao ruído, aduz que a legislação sempre exigiu laudo técnico contemporâneo, bem como que, no presente caso, o autor esteve exposto a pressão sonora abaixo do limite de tolerância. Subsidiariamente, pugna que a data do início da condenação seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos ou na data da citação. Requer, ao final, pela reconsideração da decisão monocrática ou o encaminhamento para o julgamento pelo Colegiado.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso (id 134043946).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000178-06.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: YZIDORO BALBINO NEVES

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao agravante.

A decisão agravada foi clara ao dispor que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Ademais, registrou-se que está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a decisão agravada consignou que, a fim de comprovar a especialidade do labor desempenhado na TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente, foi apresentado PPP (id 52291505 - Págs. 04/05) que retrata o exercício do cargo de cobrador, durante o intervalo de 15.06.1996 a 27.09.2001, revelando exposição a ruído de 85,14 decibéis e vibração de 0,59 m/s (8 horas/dia), durante o átimo de 24.01.2000 a 20.02.2001. No campo observações do formulário previdenciário, a empresa informou que os registros ambientais foram extraídos do laudo técnico pericial produzido nos autos do processo n. 0000398-60.2014.515.0115, realizado no dia 06.04.2015.

A referida prova pericial (id 52291506 - Pág. 01 a 52291507 - Pág. 10) foi elaborada para fins de instrução de reclamatória trabalhista ajuizada por Antônio Rodrigues da Silva em face da TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente. O perito judicial, mediante inspeção "in locu", concluiu que o reclamante, durante o exercício do cargo de cobrador, no lapso de 28.07.1998 a 29.11.2001, esteve exposto a ruído de 85,02 decibéis. Com relação à vibração de corpo inteiro, esclareceu que foi adotado o critério disposto no artigo 283 da Instrução Normativa n. 77/2015 do INSS, abaixo transcrito:

Art. 283. A exposição ocupacional a vibrações localizadas ou no corpo inteiro dará ensejo à caracterização de período especial quando:

I - até 5 de março de 1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172, de 1997, de forma qualitativa em conformidade com o código 1.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964 ou Código 1.0.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080, de 1979, por presunção de exposição;

II - a partir de 6 de março de 1997, quando forem ultrapassados os limites de tolerância definidos pela Organização Internacional para Normalização - ISO, em suas Normas ISO nº 2.631 e ISO/DIS nº 5.349, respeitando-se as metodologias e os procedimentos de avaliação que elas autorizam; e

III - a partir de 13 de agosto de 2014, para o agente físico vibração, quando forem ultrapassados os limites de tolerância definidos no Anexo 8 da NR-15 do MTE, sendo avaliado segundo as metodologias e os procedimentos adotados pelas NHO-09 e NHO-10 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 10 de setembro de 2012, data da publicação das referidas normas (grifo nosso).

Utilizando-se de medidor de vibração de corpo inteiro específico (modelo WBA001), o perito judicial encontrou o valor de (aren) A(8) de 0,59 m/s² e VDV eq de 4,61 m/s 1,75. Esclareceu que a ISO 2631-1/97 não estabelece valores numéricos rígidos como limites de tolerância, mas sim gráficos que oferecem parâmetros para se estabelecer possibilidade de risco ao trabalhador.

Dessa forma, concluiu que a aceleração equivalente obtida representa precauções em relação aos riscos potenciais à saúde e à integridade física do reclamante, de acordo com a NR-15 e normas ISO 2631 e alterações posteriores.

Dessa forma, embora o PPP apresentado pela empresa indique os registros ambientais somente para o período de 24.01.2000 a 20.02.2001, entendo que as aferições devem ser estendidas para o período integral laborado junto à TCPP (15.06.1996 a 27.09.2001), já que o autor permaneceu no exercício da mesma função (cobrador de ônibus), executando as mesmas atividades.

Portanto, ante o conjunto probatório, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor durante o lapso de 15.06.1996 a 27.09.2001, por vibração de corpo inteiro (aren de 0,59 m/s² e VDV de 4,61 m/s 1,75), com risco à sua integridade física (código 2.0.2 do Decreto n. 3048/99 c/c ISO nº 2.631). Outrossim, o lapso de 15.06.1996 a 10.02.1997 também pode ser enquadrado como prejudicial, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4. do Decreto n. 53.831/64 (cobrador de ônibus).

No que se refere ao labor desempenhado na Regina Indústria e Comércio S/A, extrai-se do PPP (id 52291505 - Págs. 07/08) que o autor, no exercício do cargo de torneiro mecânico, esteve exposto a ruído de 84 decibéis, bem como manteve contato com graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte, durante o interregno controverso de 02.01.2002 a 01.02.2007.

Portanto, a decisão agravada manteve o cômputo especial do referido intervalo de 02.01.2002 a 01.02.2007, vez que o autor esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte), agentes nocivos químicos previstos no código 1.0.19 do Decreto n. 3048/99. De tal forma, é impertinente a alegação do agravante de que houve reconhecimento de atividade especial por exposição a ruído inferior ao limite de tolerância, vez que o fundamento para o reconhecimento da prejudicialidade foi a exposição a agente químico.

Como efeito, nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho.

Ressalte-se que o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, a decisão agravada destacou que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentado no momento da propositura da ação, oportunidade em que o INSS tomou ciência da referida prova documental, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

Portanto, deve ser mantido o termo inicial da conversão do seu benefício em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (04.03.2007), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno interposto pelo réu (art. 1.021, CPC).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. PPP E LAUDO PERICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - No caso em apreço, a decisão agravada consignou que, a fim de comprovar a especialidade do labor desempenhado na TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente, foi apresentado PPP (id 52291505) que retrata o exercício do cargo de cobrador, durante o intervalo de 15.06.1996 a 27.09.2001, revelando exposição a ruído de 85,14 decibéis e vibração de 0,59 m/s (8 horas/dia), durante o átimo de 24.01.2000 a 20.02.2001. No campo observações do formulário previdenciário, a empresa informou que os registros ambientais foram extraídos do laudo técnico pericial produzido nos autos do processo n. 0000398-60.2014.515.0115, realizado no dia 06.04.2015.

II - A referida prova pericial foi elaborada para fins de instrução de reclamatória trabalhista ajuizada por Antônio Rodrigues da Silva em face da TCPP Transportes Coletivos Presidente Prudente. O perito judicial, mediante inspeção "in locu", concluiu que o reclamante, durante o exercício do cargo de cobrador, no lapso de 28.07.1998 a 29.11.2001, esteve exposto a ruído de 85,02 decibéis. Com relação à vibração de corpo inteiro, esclareceu que foi adotado o critério disposto no artigo 283 da Instrução Normativa n. 77/2015 do INSS.

III - Destarte, mantido o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas pelo autor durante o lapso de 15.06.1996 a 27.09.2001, por vibração de corpo inteiro (aren de 0,59 m/s² e VDV de 4,61 m/s 1,75), com risco à sua integridade física (código 2.0.2 do Decreto n. 3048/99 c/c ISO nº 2.631). Outrossim, o lapso de 15.06.1996 a 10.02.1997 também pode ser enquadrado como prejudicial, por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.4.4. do Decreto n. 53.831/64 (cobrador de ônibus).

IV - No que se refere ao labor desempenhado na Regina Indústria e Comércio S/A, extrai-se do PPP que o autor, no exercício do cargo de torneiro mecânico, esteve exposto a ruído de 84 decibéis, bem como manteve contato com graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte, durante o interregno controverso de 02.01.2002 a 01.02.2007.

V - Portanto, a decisão agravada manteve o cômputo especial do referido intervalo de 02.01.2002 a 01.02.2007, vez que o autor esteve exposto a hidrocarbonetos aromáticos (graxa, óleo mineral, óleo sintético, thinner e fluido de corte), agentes nocivos químicos previstos no código 1.0.19 do Decreto n. 3048/99. De tal forma, é impertinente a alegação do agravante de que houve reconhecimento de atividade especial por exposição a ruído inferior ao limite de tolerância, vez que a prejudicialidade decorreu da exposição a agentes químicos.

VI - Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, a decisão agravada destacou que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentado no momento da propositura da ação, oportunidade em que o INSS tomou ciência da referida prova documental, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

VII - Agravo interno interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010070-32.2015.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: FRANCISCO DE ASSIS CORREIA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010070-32.2015.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: FRANCISCO DE ASSIS CORREIA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do NCPC, em face de acórdão desta Décima Turma que negou provimento ao agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora, mantendo-se a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/2009 até o julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Interposto recurso especial pela parte exequente, a admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para a apreciação de eventual Juízo de retratação, sob o fundamento de que o E. STF, no julgamento do RE 870.947 – Tema 810, adotou a tese de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010070-32.2015.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: FRANCISCO DE ASSIS CORREIA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preende a parte exequente seja afastada a Lei n. 11.960/09 na apuração do cálculo de correção monetária e juros de mora, em razão da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947.

O acórdão proferido por esta Décima Turma determinou a observância dos critérios de atualização monetária previstos na Lei n. 11.960/2009, até o julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

A parte exequente interpsu Recurso Especial, na qual reitera seu entendimento no sentido de que é indevida a incidência da TR como índice de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, eis que o C. STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009 nesse ponto. Argumenta que a decisão colegiada desse Regional divergiu do entendimento firmado pelas Cortes Superiores.

Relembre-se que o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, tendo sido proferido anteriormente à edição da Lei n. 11.960/09, determinando fosse observada a legislação de regência, quanto aos índices de correção monetária e juros de mora.

Dessa forma, revendo meu posicionamento, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado, a fim de que sejam observadas as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante do exposto, **em Juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do atual CPC, dou provimento ao agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora**, a fim de dar parcial provimento ao seu agravo de instrumento, para que sejam observadas as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - RE 870.947/SE - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

I - O E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

II - Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

III - Dessa forma, é de rigor a reforma do acórdão impugnado, a fim de que sejam observadas as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Em juízo de retratação, agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento ao agravo (CPC, art. 557, I) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-09.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADAUMIR DE MESQUITA MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUMIR DE MESQUITA MELO
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-09.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ADAUMIR DE MESQUITA MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUMIR DE MESQUITA MELO
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de recurso de agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor em face da decisão monocrática que rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento ao seu apelo, para reconhecer, também, a especialidade do período de 01.09.2001 a 29.01.2004, totalizando 38 anos, 09 meses e 21 dias de tempo de serviço até 19.03.2010, data do requerimento administrativo, bem como negou provimento à apelação do réu.

Objetiva o agravante a reforma da decisão monocrática sustentando, em síntese, que restou comprovada também a especialidade do período de 07.03.1986 a 15.09.1988, em que laborou como tomeiro mecânico, exposto a ruídos de 86 dB, que deve ser incluído no cômputo de sua aposentadoria.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, §2º do CPC/2015, a autarquia previdenciária não apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002323-09.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ADAUMIR DE MESQUITA MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUMIR DE MESQUITA MELO
Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não merece prosperar o presente recurso.

Com efeito, consoante se depreende dos autos, o reconhecimento de atividade especial no período de 07.03.1986 a 15.09.1988 não constou do pedido inicial. Pelo contrário, na peça inicial, o autor pleiteou a conversão do referido período de atividade comum em especial, o que restou indeferido.

Destarte, não pode o recorrente, na atual fase processual, pretender inovar o pedido inicial, sob pena de afronta ao disposto nos arts. 141, 329 e 492, todos do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL QUE NÃO CONSTOU DO PEDIDO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - O reconhecimento de atividade especial no período de 07.03.1986 a 15.09.1988 não constou do pedido inicial. Pelo contrário, na peça inicial o autor pleiteou a conversão do referido período de atividade comum em especial, o que restou indeferido.

II - Não pode o recorrente, na atual fase processual, pretender inovar o pedido inicial, sob pena de afronta ao disposto nos arts. 141, 329 e 492, todos do Código de Processo Civil.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955793-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955793-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à sua apelação, para limitar o reconhecimento do período de atividade rural sem registro em CTPS de 17.12.1982 a 31.10.1991, totalizando a autora 15 anos, 03 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 15.08.2016.

O réu, ora agravante, sustenta que, tendo em vista que o reconhecimento da especialidade de alguns períodos fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5955793-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA MARIA VAZ MENDES

Advogados do(a) APELADO: DONIZETI ELIAS DA CRUZ - SP310432-N, ELTON DE PROENCA VIEIRA - SP386268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao INSS.

Com efeito, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (15.08.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (PPP acostado aos autos e laudo pericial judicial) tenham sido apresentados/produzidos em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.) (g.n).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO E. STJ.

I - Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (15.08.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (PPP acostado aos autos e laudo pericial judicial) tenham sido apresentados/produzidos em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

II - Agravo interno interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004715-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO PALERMO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: CARLOS ROBERTO PALERMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004715-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO PALERMO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: CARLOS ROBERTO PALERMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que julgou prejudicadas as preliminares arguidas pelo autor e pelo réu e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, e, por fim, negou provimento à apelação do réu (fs.324/334). Determinou a concessão da tutela antecipada.

Alega o réu que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição Federal, no artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Sustenta, ademais, que somente condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador podem dar ensejo à adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria ao segurado, o que não é o caso da exposição à eletricidade que não causa doença, não causa definhamento físico e não causa diminuição de qualquer função fisiológica do corpo. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores (fs.353/362).

Em cumprimento ao requerido em petição do autor, foi deferida a revogação da tutela antecipada por meio de despacho (341/342), e em outra petição requereu o prosseguimento do feito (fs.349/350), manifestando-se o réu que houve expedição de Ofício ao setor da Administração responsável para que não implante/cancele o benefício deferido em sede de tutela antecipatória (fs.364).

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004715-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ROBERTO PALERMO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

APELADO: CARLOS ROBERTO PALERMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A

VOTO

Semrazão o agravante.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que reconheceu como especial a atividade exercida nos intervalos de 21.06.1988 a 08.08.1999, 09.08.1999 a 29.02.2008 e de 01.05.2009 a 12.12.2016, na Companhia do Metropolitan de São Paulo – METRÔ, por exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP, haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/1964.

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, devem ser mantidos os termos da decisão agravada, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo interno interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5936276-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: CUSTODIO MARIA RODRIGUES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5936276-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: CUSTODIO MARIA RODRIGUES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do CPC em face de julgado que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte autora, mantendo a alteração do termo inicial do benefício a fim de que não houvesse concomitância com período em que houve desempenho de atividade laborativa.

Foi interposto recurso especial, admitido e posteriormente devolvido a esta Corte ante a suspensão do julgamento dos recursos até o julgamento definitivo acerca do recurso especial repetitivo relativo a tese da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício, correspondente ao Tema Repetitivo 1013, determinando-se o sobrestamento do feito pelo prazo de um ano até o julgamento do referido tema pelo C.S.TJ.

Posteriormente, tendo em vista o julgamento e a publicação dos REsp's correspondentes ao Tema 1013/STJ, os autos retomaram para apreciação na forma prevista nos artigos 1.039 e 1.040 do CPC.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5936276-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: CUSTODIO MARIA RODRIGUES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Relembre-se que inicialmente foi dado parcial provimento à remessa oficial alterando termo inicial do benefício de auxílio-doença que fora concedido na sentença, a partir da data da citação (22.11.2013), para fixá-lo a contar da data de sua cessação, ocorrida em 30.12.2017, sob o fundamento de que o autor manteve vínculo de emprego com percepção de remuneração salarial no período de 02.05.2013 a 12/2015, gozando, ainda, do benefício na via administrativa (22.12.2015 a 30.12.2017), além de fixar os honorários advocatícios em R\$2.000,00.

A parte autora apresentou embargos de declaração aduzindo que desempenhou atividade laborativa no período de 02.05.2013 a 12/2015, com grande sacrifício, posto que encontrava-se incapacitada para o trabalho, pleiteando a fixação do benefício a contar da data da citação, sem o desconto do período em que exerceu seu trabalho, mantidos, assim, os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações atrasadas até a data da sentença. O recurso em tela foi rejeitado, ensejando a interposição de recurso especial.

O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Sendo assim, nos termos do entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, acolho os embargos de declaração interpostos pela parte autora, para suprir a omissão e contradição apontadas, mantendo o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja a contar da data da citação (22.11.2013), não obstante o desempenho de atividade laborativa no período de 02.05.2013 a 12-2015, descontando-se, apenas os valores recebidos administrativamente de 22/12/2015 a 31/12/2017.

Nesse diapasão, honorários advocatícios devem ser mantidos como fixado na sentença, ou seja, em 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II e III, do CPC, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora**, com efeitos infringentes, passando a parte dispositiva do voto (ID Num. – 86198048, pg. 137) a ter a seguinte redação: "Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial".

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REEXAME PREVISTO NO ART. 1.040, II, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO CONJUNTO DAS RENDAS DO TRABALHO EXERCIDO, AINDA QUE INCOMPATÍVEL COM A INCAPACIDADE LABORAL E DO RESPECTIVO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO RETROATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

II-Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

III- "In casu", devem ser acolhidos os embargos de declaração interpostos pela parte autora, para suprir a contradição e omissão apontadas, para manter o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja a contar da data da citação (22.11.2013), não obstante o desempenho de atividade laborativa no período de 02.05.2013 a 12-2015.

IV-Nesse diapasão, honorários advocatícios devem ser mantidos como fixado na sentença, ou seja, em 10% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença.

V - Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-28.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ATENIR RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-28.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ATENIR RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora e agravo interno (CPC, art. 1.021) interpostos pelo INSS, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo 932 do CPC, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do autor, para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer a especialidade dos intervalos de 01.03.1973 a 23.12.1974, 01.02.1975 a 07.04.1977, 01.11.1977 a 02.08.1978, 01.04.1982 a 31.07.1982, 01.10.1982 a 31.10.1982, 01.06.1984 a 31.07.1984, 01.01.1985 a 30.11.1999, 01.12.1999 a 30.04.2003, 01.06.2003 a 31.03.2004 e 01.05.2004 a 05.04.2010, bem como condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, em 05.04.2010, em substituição ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB: 153.548.069-3, observando-se a prescrição das diferenças anteriores a 01.02.2012.

O autor embargante alega contrariedade na decisão ao conceder a tutela de urgência, que não fora pleiteada, com a determinação de imediata conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Sustenta que não pretende correr o risco de ser condenado a devolver valores, recebidos a título precário. Requer, assim, seja revogada a tutela de urgência concedida pela decisão.

O réu, em suas razões de agravo, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade do tempo laborado pelo autor como médico mecânico autônomo, uma vez que não houve comprovação da efetiva exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, bem como não há prévia fonte de custeio. Aduz, ademais, a ausência de previsão legal à concessão de aposentadoria especial a trabalhador autônomo.

Devidamente intimadas as partes, o autor apresentou manifestação ao recurso do réu.

Atendendo ao requerido na petição Id n. 1337445, o despacho de ID. n. 133837287 determinou comunicação ao INSS (Gerência Executiva), com urgência, a fim de que fosse desconsiderada a determinação anterior de conversão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 153.548.069-3) em aposentadoria especial, reativando-se o benefício anterior, qual seja, a aposentadoria por tempo de contribuição.

Consoante consulta aos dados do CNIS, encontra-se ativo o benefício de aposentadoria especial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000316-28.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ATENIR RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão ou, ainda, corrigir erro material existente no julgado.

No caso em tela, assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão recorrida concedeu a tutela de urgência, determinando-se a imediata conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor NB: 153.548.069-3, com DIB em 05.04.2010, em aposentadoria especial, mantida a data de início do benefício, tendo sido tal determinação cumprida pela autarquia previdenciária.

Manifestando-se o autor contrariamente à concessão da tutela de urgência, fora determinada, por despacho, a desconsideração da determinação de conversão imediata do benefício. No entanto, os dados do CNIS revelam que se encontra ativo, ainda, o benefício de aposentadoria especial.

Assim, é de rigor seja sanada a contrariedade apontada, devendo ser mantido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 153.548.069-3) até o trânsito em julgado do feito, conforme objetiva o autor.

De outra parte, não assiste razão ao réu, ora agravante.

Com efeito, a decisão agravada concluiu que, no que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

No caso em apreço, com o objetivo de comprovar a prejudicialidade do labor desenvolvido na empresa "Oficina de Amortecedores Primo Ltda.", da qual o autor é sócio-diretor, foram apresentados, dentre outros documentos, Declaração Cadastral, Contrato Social, PPP (Id. n. 56368783, págs. 01/03) e LTCAT (Id. n. 56368783), que apontam exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, bem como a ruídos de 86 dB, na realização de suas atividades, descritas como montagem e desmontagem de amortecedores e pneus; conserto e reforma de macacos hidráulicos, prensas, empilhadeiras, transpaletes, esticadores e ciborgs, além de limpeza de peças.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos em que houve comprovação de recolhimento previdenciário, como autônomo, de 01.04.1982 a 31.07.1982, 01.10.1982 a 31.10.1982, 01.06.1984 a 31.07.1984, 01.01.1985 a 30.11.1999, 01.12.1999 a 30.04.2003, 01.06.2003 a 31.03.2004 e 01.05.2004 a 05.04.2010, conforme PPP e laudo técnico, por exposição a agentes químicos óleos minerais, graxas, óleos, solventes, desengraxantes, fumos metálicos (hidrocarbonetos), agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964 e 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos. Além disso, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu e acolho os embargos de declaração opostos pelo autor para revogar a tutela de urgência deferida, devendo ser mantido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB: 153.548.069-3, com DIB em 05.04.2010, até o trânsito em julgado.

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), acerca da revogação da tutela de urgência, a fim de que seja mantido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 153.548.069-3), de titularidade da parte autora ATENIR RODRIGUES, com DIB em 05.04.2010.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 1.021). APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. MECÂNICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Sanada a contrariedade apontada, para revogar a tutela de urgência deferida, devendo ser mantido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 153.548.069-3) até o trânsito em julgado do feito, conforme objetiva o autor.

III - No que diz respeito à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

IV - Deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos em que houve comprovação de recolhimento previdenciário, como autônomo, de 01.04.1982 a 31.07.1982, 01.10.1982 a 31.10.1982, 01.06.1984 a 31.07.1984, 01.01.1985 a 30.11.1999, 01.12.1999 a 30.04.2003, 01.06.2003 a 31.03.2004 e 01.05.2004 a 05.04.2010, conforme PPP e laudo técnico, por exposição a agentes químicos óleos minerais, graxas, óleos, solventes, desengraxantes, fumos metálicos (hidrocarbonetos), agentes nocivos previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964 e 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016363-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISMAEL AUGUSTO MACHADO NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016363-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISMAEL AUGUSTO MACHADO NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de reexame previsto no art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, para acolher o cálculo apresentado pelo exequente no valor de R\$ 77.947,63, atualizado para novembro de 2015.

Com o recurso interposto, o agravante buscava a reconsideração do *decisum*, argumentando que deve ser aplicada a TR no cálculo da correção monetária, conforme fixado pelo título executivo, sob pena de afronta à coisa julgada.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, em respeito à coisa julgada, a parte exequente interpôs recurso especial, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para o cumprimento do disposto no art. 1.040, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 870.947, alçado como representativo de controvérsia (Tema nº 810), decidiu sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC), assentou o entendimento segundo o qual o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016363-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ISMAEL AUGUSTO MACHADO NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A divergência posta em análise diz respeito à possibilidade de aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora.

Nesse sentido, foi colacionado pela Vice-Presidência desta Corte o Recurso Extraordinário nº 870.947, no qual restou definido que o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Ocorre que a fundamentação da decisão ora reexaminada, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou que o a observância do disposto na Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora, *in verbis*:

"a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP) e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-Agr 492.779/DF)".

A esse respeito foi citada a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DALIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, do CPC, determino o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, uma vez que o julgado desta Turma não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, sob o ponto de vista retro explicitado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA.

I - A decisão ora reexaminada não diverge do entendimento STF fixado no julgamento do RE 870.947, haja vista que sua fundamentação, que entendeu no sentido da possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, está baseada na obediência à coisa julgada, haja vista que o título judicial em execução determinou que o a observância do disposto na Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

II – Determinado o retorno dos autos a subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratacao, determinar o retorno dos autos a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5746423-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDGAR GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5746423-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDGAR GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor face a Acórdão que negou provimento ao seu recurso de embargos de declaração.

Sustenta o agravante, em síntese, que o julgado agravado deixou indevidamente de reconhecer o período rural de 01.09.1994 a 19.08.2001, laborado em regime de economia familiar como arrendatário rural. Afirma que não se deu valor à prova documental coligida aos autos, bem como à prova testemunhal produzida dando conta do labor rural desempenhado pelo autor, desde tenra idade, inclusive no período controverso como arrendatário de terras rurais juntamente com seus irmãos. Aduz, assim, que somado o referido interregno contabiliza tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Requerendo, ainda, a condenação do requerido às verbas de sucumbência.

Devidamente intimado, réu não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5746423-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDGAR GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA - SP139362-N, DEISI APARECIDA PARPINELLI ZAMARIOLI - SP185200-N, ALLAN KARDEC MORIS - SP49141-N, GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1.021, "caput" do CPC/15 disciplina que:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

Ocorre que a decisão agravada (id 126175211 - Pág. 01/05) não foi proferida pelo Relator, mas sim pelo órgão colegiado, em sede de embargos de declaração, razão pela qual não se admite o presente recurso. Confira-se a jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. *É incabível Agravo Interno contra decisão colegiada, conforme dispõem os arts. 258 e 259 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.*
2. *O Agravo Interno só pode ser interposto contra decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores do STJ. Assim, torna-se evidente a impropriedade da via utilizada pela ora agravante, não sendo caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.*
3. *Tendo em vista o recurso ser manifestamente inadmissível, caberá a condenação da agravante no pagamento ao agravado de multa fixada em 1% do valor atualizado da causa, em conformidade com o art. 259, § 4º, do Regimento Interno do STJ.*
4. *Agravo Interno não conhecido, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.*
(STJ, AgInt no Resp 1.799.595, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 12.05.2020).

Outrossim, cumpre salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. *É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.*
3. *Agravo interno não conhecido.*
(STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25.11.2008)

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO.

I - O art. 1.021, "caput" do CPC/15 dispõe que: "Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal."

II - A decisão agravada não foi proferida pelo Relator, mas sim pelo órgão colegiado, em sede de embargos de declaração, razão pela qual não se admite o presente recurso (STJ, AgInt no Resp 1.799.595, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 12.05.2020).

III - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. A propósito: STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25.11.2008.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo autor não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interno interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207797-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DONIZETE SCHIAVON

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207797-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DONIZETE SCHIAVON

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte autora, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao seu recurso adesivo para que o benefício de auxílio-doença incida até seis meses a partir da data da presente decisão, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Em suas razões de inconformismo recursal, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207797-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DONIZETE SCHIAVON

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Observo, que não obstante a incapacidade para a realização de atividade como motorista profissional, o autor, nascido em 26.09.1973, pode desempenhar atividades leves que não requeiram visão binocular ou carregamento de pesos ou permanecer longos períodos na mesma posição.

Assim, ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo autor.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS NÃO ADIMPLIDOS.

I - Não obstante a incapacidade para a realização de atividade como motorista profissional, o autor, nascido em 26.09.1973, pode desempenhar atividades leves que não requeiram visão binocular ou carregamento de pesos ou permanecer longos períodos na mesma posição.

II - Ante a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, não sendo o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073134-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANGELA MARIA LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073134-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANGELA MARIA LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir da citação (11.12.2017), incidindo até seis meses a partir da data do julgamento, podendo, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do feito. No mérito, alega que a parte exerceu atividade laborativa no período para o qual o benefício foi concedido, não sendo devido o benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073134-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANGELA MARIA LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da preliminar

A preliminar confunde-se como mérito e comele será analisada.

Do mérito

Não assiste razão ao agravante.

Observe, em consulta aos dados do CNIS que a parte autora possui recolhimentos de agosto/2012 a abril/2017 e de julho/2017 a março/2020.

O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Assim, ante o julgamento do Tema 1013 pelo STJ, desnecessário o sobrestamento do feito, assim como indevida a compensação pleiteada pelo embargante.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar e no mérito, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. TEMA 1013/STJ. JULGAMENTO REALIZADO.

I - O fato de a parte autora contar com recolhimentos previdenciários após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para manter sua qualidade de segurado. Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.* Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin), não havendo necessidade de sobrestamento do feito.

II - Preliminar prejudicada e agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE GONCALVES GUERRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEO CRISTOVAM DOS SANTOS - SP290066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE GONCALVES GUERRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo (art. 1.021 do CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão que negou provimento ao seu agravo de instrumento, mantendo o indeferimento do pedido de cessação da implantação do benefício judicial, tendo em vista que a decisão exequenda não vinculou a implantação da aposentadoria especial ao afastamento das atividades laborais exercidas pela parte autora, ainda que especiais.

O INSS, em suas razões de inconformismo, pugna pelo cancelamento do benefício judicial, porquanto o parágrafo 6º do artigo 57 da Lei 8.213/91 proíbe o segurado de continuar trabalhando em atividade prejudicial à saúde. Ademais, destaca que o STF fixou a tese do presente tema (TEMA 709 - RE 791.961/RS), nos seguintes termos: “*Possibilidade de percepção do benefício da aposentadoria especial na hipótese em que o segurado permanece no exercício de atividades laborais nocivas à saúde*”. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000938-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELAINE GONCALVES GUERRA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEO CRISTOVAM DOS SANTOS - SP290066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Relembre-se que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (04.08.2016), bem como o pagamento dos valores em atraso, *nada dispondo acerca da necessidade de afastamento laboral da parte autora*.

Observe que, após a implantação do benefício de aposentadoria especial, a parte autora não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata de tal benefício, conforme já decidido pelo E. STF no Tema 709.

Todavia, no caso em comento, tendo em vista que a parte autora efetivamente extinguiu o seu vínculo profissional em 04.11.2019, conforme consulta no CNIS, afastando-se, portanto, das atividades tidas por nocivas, e a decisão acima mencionada foi publicada somente em junho/2020, ou seja, posteriormente ao seu afastamento laboral prejudicial, não há que se falar em cessação do benefício a ela concedido ainda que ele tenha efetivamente implantado em 17.08.2018.

Ressalto que não há que se falar em devolução de valores recebidos a título de antecipação de tutela, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé do demandante. Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(*ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015*)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URPD DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(*MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016*)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. NECESSIDADE DE AFASTAMENTO DE ATIVIDADE PREJUDICIAL. JULGAMENTO DO TEMA 709 DO STF. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INEXIGIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO STF.

I - Após a implantação do benefício de aposentadoria especial, a parte autora não poderá mais exercer qualquer atividade tida por especial, sob pena de cessação imediata de tal benefício, conforme já decidido pelo E. STF no Tema 709.

II - "In casu", tendo em vista que a parte autora efetivamente extinguiu o seu vínculo profissional em 04.11.2019, conforme consulta no CNIS, afastando-se, portanto, das atividades tidas por nocivas, e a decisão acima mencionada foi publicada somente em junho/2020, ou seja, posteriormente ao seu afastamento laboral prejudicial, não há que se falar em cessação do benefício a ela concedido ainda que ele tenha efetivamente implantado em 17.08.2018.

III - Conforme pacífico entendimento do E. STF, é indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

IV - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788928-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE DE CHECHI CIOFI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788928-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE DE CHECHI CIOFI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela autora, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, em ação previdenciária que objetiva a concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões de inconformismo recursal, a autora aduz ter restado suficientemente comprovada, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, a atividade rural exercida em regime de economia familiar, por período suficiente ao cumprimento da carência exigida para a concessão da aposentadoria rural por idade.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a autarquia previdenciária não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5788928-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA JOSE DE CHECHI CIOFI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a decisão recorrida apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído que a situação fática não se amolda ao conceito de regime de economia familiar, ficando ilidida a condição de segurada especial da autora. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria rural por idade à autora.

Relembre-se que, por ocasião de seu casamento, em 29.07.1983, a autora declarou a profissão "do lar", e o seu cônjuge *advogado*. Por seu turno, por ocasião do inventário de seu genitor, em 1993, a autora qualificou-se como *funcionária pública estadual*, e o seu esposo como *advogado*.

Verifica-se, ainda, que foram apresentadas algumas Notas Fiscais de valor elevado, emitidas no ano de 2008 (R\$ 26.910,00 e R\$ 43.000,00, exemplificativamente), o que descaracteriza o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, devendo a autora ser qualificada como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, a, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. II, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ

1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."

(6ª Turma; REsp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, p. 187).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO.

I - A decisão recorrida apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído que a situação fática não se amolda ao conceito de regime de economia familiar, ficando ilidida a condição de segurada especial da autora. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria rural por idade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070725-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RENATA DE CASTRO CESTARI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070725-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RENATA DE CASTRO CESTARI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação da parte autora.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, eis que devem ser devolvidas as quantias recebidas em antecipação de tutela revogada.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070725-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RENATA DE CASTRO CESTARI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao agravante.

Observe, que conforme expressamente consignou a decisão ora embargada, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela demandante tem natureza alimentar, não restando caracterizada, tampouco, a má-fé em seu recebimento.

Importante salientar que a decisão não se descuroou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-Agr, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF

I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má-fé da demandante em seu recebimento.

II - A decisão agravada não se descuroou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

III - "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes." (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015).

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001657-26.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001657-26.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que rejeitou a preliminar por ele arguida e, no mérito, negou provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, bem como deu parcial provimento à apelação do autor.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu aduz, inicialmente, que o caso em análise não admite o julgamento monocrático, vez que ausentes as hipóteses taxativas das alíneas "a" a "c" dos incisos IV e V, do artigo 932 do CPC/2015. Alega, ainda, que não há justificativa para contagem diferenciada do período em que o interessado exerceu a atividade de vigia, porquanto é imprescindível a comprovação de porte de arma de fogo, ainda que se trate de período anterior a 1995. Sustenta que, no caso concreto, não há provas de utilização de arma de fogo, portanto, não pode ser reconhecido o período especial em que a parte autora exerceu a função de "vigilante" por equiparação à função de guarda. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte autora não apresentou contraminuta.

Foi noticiada a implantação do benefício de aposentadoria especial, em cumprimento à tutela recursal.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001657-26.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil. Ademais, a decisão agravada foi expressa no sentido de que o agravo interno (art. 1.021, CPC) é o meio processual adequado para exercer o controle de julgamento monocrático, pois devolverá a matéria impugnada ao colegiado, em observância ao princípio da colegialidade.

Como consignado na decisão agravada, a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, o demandante laborou como vigilante junto à empresa Rioforte Serviços Técnicos de Vigilância S.A, durante o lapso de 14.07.1987 a 07.11.1994 (CPTS de id 68246606 - Pág. 02), categoria profissional expressamente prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

De outra forma, também deve ser mantido o cômputo especial dos demais atos controversos de 29.04.1995 a 11.08.1998 (Graber Sistemas de Segurança Ltda.; PPP's de id 68246609 - Págs. 01/04), 04.06.1999 a 25.04.2012 (Graber Sistemas de Segurança Ltda.; PPP's de id 68246609 - Págs. 01/04) e de 01.08.2012 a 03.05.2016 (Sempre Empresa de Segurança Ltda.; PPP de id 68246609 - Págs. 05/06), em razão do exercício da atividade de vigilante com porte de arma de fogo, com risco à integridade física do obreiro.

Cumprido destacar que o caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto, para o período anterior a 29.04.1995, restou demonstrado o exercício da profissão de vigia. Outrossim, para o lapso posterior à referida data, comprovou-se o desempenho da atividade de vigilante com porte de arma de fogo.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. ARMA DE FOGO. RESP. 1.830.508. DISTINÇÃO.

I – A decisão agravada destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, foi comprovado o labor como vigilante durante o lapso de 14.07.1987 a 07.11.1994, categoria profissional expressamente prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV – Quanto aos intervalos de 29.04.1995 a 11.08.1998, 04.06.1999 a 25.04.2012 e de 01.08.2012 a 03.05.2016, demonstrou-se o exercício da atividade de vigilante com porte de arma de fogo, com risco à integridade física do obreiro.

V – O caso em análise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto, para o período anterior a 29.04.1995, restou demonstrado o exercício da profissão de vigia. Outrossim, para o lapso posterior à referida data, comprovou-se o desempenho da atividade de vigilante com porte de arma de fogo.

VI - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5929124-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE NUNES SOARES

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASTRANGI JUNIOR - SP325296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5929124-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE NUNES SOARES

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASTRANGI JUNIOR - SP325296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravos internos previstos no art. 1.021 do CPC/15 interpostos pelo INSS e pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu provimento à apelação da Autarquia para julgar improcedente o pedido.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que o entendimento consignado no julgado desta Turma não pode prevalecer, eis que devem ser devolvidas as quantias recebidas em antecipação de tutela revogada.

A parte autora, por sua vez, aduz que foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, não restando caracterizada a perda da qualidade de segurada, eis que recebeu auxílio-doença de 17.02.2012 a 24.10.2018.

Intimados na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, apenas a parte autora apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5929124-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUDITE NUNES SOARES

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASTRANGI JUNIOR - SP325296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo da parte autora merece ser provido.

Observo que o laudo médico-pericial, elaborado em 07.03.2019, atestou que a autora é portadora de depressão, lombalgia artropatia degenerativa difusa, espondiloartropatia degenerativa, hipertensão arterial sistêmica hipotireoidismo, obesidade, insuficiência cardíaca, que associadas lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, desde outubro/2018 (questo "I").

Destaco que a autora possui recolhimentos de janeiro/2011 a junho/2012, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 17.02.2012 a 24.10.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (faxineira), idade (63 anos), e grau de instrução (fundamental), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade temporária, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (25.10.2018), tendo em vista a resposta ao questionário "I".

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pela parte autora** para reconsiderar a decisão agravada e, em consequência, **dou parcial provimento à apelação do INSS para excluir as custas da condenação". Prejudicado o agravo interposto pelo INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja reimplantado à parte autora **Judite Nunes Soares** o benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 25.10.2018).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS.

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (faxineira), idade (63 anos), e grau de instrução (fundamental), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade temporária, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (25.10.2018), tendo em vista a resposta ao quesito "T".

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte autora provido e agravo interposto pelo INSS prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto pela parte autora, restando prejudicado o agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075014-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO PINTO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075014-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO PINTO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega que a matéria versada em apelação não se enquadra nas hipóteses de decisão monocrática. Aduz, ainda, que a decisão não fixou termo final para o benefício, eis que o art. 60, §§ 9º ao 11, da Lei 8.213/91 prevê a cessação do benefício em 120 dias, independentemente da realização de perícia.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075014-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO PINTO DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaco que a questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

Não assiste razão ao agravante.

No caso dos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado no dia seguinte à cessação da aposentadoria por invalidez (02.07.2018).

Cumprido consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO FINAL. ALTA PROGRAMADA

I - A questão relativa à aplicação do art. 932 do Novo CPC resta prejudicada com a realização do presente julgamento.

II - Cumprido consignar que fica a cargo da Autarquia Previdenciária a reavaliação periódica para manutenção dos benefícios previdenciários por incapacidade, ainda que tenham sido concedidos judicialmente, sendo dever do segurado comparecer à perícia quando notificado, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91, não sendo caso de se fixar termo final para o benefício.

III - Ademais, a previsão de cessação do benefício está prevista na Lei 13.457/17, garantindo-se ao segurado a possibilidade de solicitar a realização de exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS, não sendo, assim, o caso de se fixar termo final para o benefício, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

IV - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-58.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP118912-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO

Advogados do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP118912-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-58.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO
Advogados do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à apelação do autor para reduzir para R\$ 1.000,00 o valor de sua condenação ao pagamento da verba honorária.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurgiu-se contra o reconhecimento da especialidade dos períodos de 19.11.2003 a 23.09.2004, 28.10.2004 a 13.06.2012 e 01.09.2012 a 20.02.2013, vez que a aferição do ruído não foi efetivada conforme as metodologias definidas na NHO 01 da FUNDACENTRO. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-58.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO

Advogados do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, extrai-se dos documentos acostados aos autos que o autor laborou junto à empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", na função de pintor de produção, nos períodos de 19.11.2003 a 23.09.2004, 28.10.2004 a 13.06.2012 e 01.09.2012 a 20.02.2013, exposto a ruídos superiores a 88 dB, conforme PPP apresentado (Id n. 95653571, págs. 30/34), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/1964 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Portanto, deve ser mantido o cômputo prejudicial dos interregnos de 19.11.2003 a 23.09.2004, 28.10.2004 a 13.06.2012 e 01.09.2012 a 20.02.2013, em razão da exposição a ruído em patamares superiores aos limites de tolerância de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

De outro lado, destaco que o PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

"Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incúria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99"

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. PPP. FORMULÁRIO PADRÃO.

I – No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

III - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

IV - Mantido o cômputo prejudicial dos interregnos controversos de 19.11.2003 a 23.09.2004, 28.10.2004 a 13.06.2012 e 01.09.2012 a 20.02.2013, em razão da exposição a ruído em patamares superiores aos limites de tolerância de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

V - O PPP não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Precedente: AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019.

VI – Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000467-39.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) APELANTE: EVA GASPARI - SP106283-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000467-39.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) APELANTE: EVA GASPAR - SP106283-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação (fs.251/255).

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer a revisão da decisão agravada, para fins de considerar a inexistência de conexão, bem como a inexistência de pedido diverso, determinando-se o prosseguimento do feito para apreciação do pedido de reconhecimento e enquadramento especial para a função de trabalhador rural exercida em estabelecimento agropastoril (Usina Paredão), no período de 01.05.1975 a 15.03.1988 (fs.256/262).

Devidamente intimados na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, o INSS não apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000467-39.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIZ CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) APELANTE: EVA GASPAR - SP106283-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Relembre-se que o autor, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/138.076.959-8, DIB:20.12.2005), busca o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, trabalhados em data posteriores à aposentadoria de que é titular, com a respectiva averbação junto ao INSS, os quais somados aos períodos incontroversos enquadrados na esfera administrativa, faria jus à concessão da aposentadoria especial.

Não assiste razão à parte agravante.

Com efeito, a decisão agravada consignou que o julgador encontra-se adstrito aos limites fixados pela inicial, em que foi requerido como atividades especiais os períodos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, não havendo possibilidade de inovação em sede de apelação para inclusão de novo período especial (01.05.1975 a 15.03.1988), na função de trabalhador rural, com registro em carteira (Id:2158884-Pág.3-5), em observância ao artigo 492 do Novo CPC/2015.

O demandante ajuizou ação de desaposentação (Processo nº 0002264-14.2013.4.03.6111), em 26.08.2013, perante a 2ª Vara Federal de Marília, que foi julgada improcedente. Na referida lide, em grau recursal foi dado provimento à apelação do autor e, em seguida, este Tribunal, em sede de juízo de retratação (art.932, CPC), deu provimento ao agravo legal do INSS, para reformar a decisão monocrática e, com isso, negou provimento à apelação do autor, mantendo a r. sentença de improcedência do pedido (Id:2158891-Pág.21-22).

No caso dos presente autos, observou-se que a parte autora ingressou com ação, perante a 2ª Vara Federal de Marília, em 17.12.2014, objetivando o reconhecimento de atividade especial dos períodos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, posteriores à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/138.076.959-8, DIB: em 20.12.2005), pois considerando os intervalos enquadrados como especial, na fase administrativa, faria jus à aposentadoria especial.

Esclareceu ainda o *decisum* que pelo despacho-Id:2158876-Pág.1 restou reconhecida a existência de conexão por prejudicialidade deste processo em relação à ação de desaposentação (Processo nº 0002264-14.2013.4.03.6111), suspendendo o seu curso, até o julgamento da pretensão de desaposentação por esta Corte, que manteve a sentença de improcedência do pedido do autor. Ao final, o Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Marília prolatou decisão reconhecendo a ocorrência de perda superveniente do objeto da ação.

Foi mencionado ainda que o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC/2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

Assim, indevida a análise do reconhecimento da especialidade dos períodos controversos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, eis que posteriores à data do início do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB: 20.12.2005), em harmonia com a tese firmada pelo E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, visto que configura pedido de desaposentação.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. IMPUGNAÇÃO À DECISÃO MONOCRÁTICA. INOVAÇÃO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DE PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO.

I - A decisão agravada consignou que o julgador encontra-se adstrito aos limites fixados pela inicial, em que foi requerido como atividades especiais os períodos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, não havendo possibilidade de inovação em sede de apelação para inclusão de novo período especial (01.05.1975 a 15.03.1988), na função de trabalhador rural, com registro em carteira), em observância ao artigo 492 do Novo CPC/2015, o qual não foi apreciado.

II - Verificou-se que o demandante ajuizou ação de desaposentação (Processo nº 0002264-14.2013.4.03.6111), em 26.08.2013, perante a 2ª Vara Federal de Marília, que foi julgada improcedente. Na referida lide, em grau recursal foi dado provimento à apelação do autor e, em seguida, este Tribunal, em sede de juízo de retratação (art.932, CPC), deu provimento ao agravo legal do INSS, para reformar a decisão monocrática e, com isso, negou provimento à apelação do autor, mantendo a r. sentença de improcedência do pedido.

III - Observou-se que a parte autora ingressou com ação, perante a 2ª Vara Federal de Marília, em 17.12.2014, objetivando o reconhecimento de atividade especial dos períodos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, posteriores à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/138.076.959-8, DIB: em 20.12.2005), pois considerando os intervalos enquadrados como especial, na fase administrativa, faria jus à aposentadoria especial.

IV - Esclareceu ainda o *decisum* que restou reconhecida a existência de conexão por prejudicialidade deste processo em relação à ação de desaposentação (Processo nº 0002264-14.2013.4.03.6111), suspendendo o seu curso, até o julgamento da pretensão de desaposentação por esta Corte, que manteve a sentença de improcedência do pedido do autor. Ao final, o Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Marília prolatou decisão conferindo a ocorrência de perda superveniente do objeto da ação.

V - Indevida a análise do reconhecimento da especialidade dos períodos controversos de 21.12.2005 a 25.08.2010 e de 16.02.2011 a 12.05.2014, eis que posteriores à data do início do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB: 20.12.2005), em harmonia com a tese firmada pelo E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, visto que configura pedido de desaposentação.

VI - Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6081954-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALDECI MALTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6081954-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALDECI MALTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, na data do requerimento administrativo (30.05.2017).

O réu, ora agravante, alega, em síntese, a inviabilidade da averbação do trabalho realizado por aluno-aprendiz a partir de 17.2.1959, data em que começou a vigorar a Lei nº 3.552/59. Sustenta que, a contar da mencionada lei, há mero vínculo educacional em que o empregador é auxiliar na formação do aluno-aprendiz, mas não há relação de emprego, por inexistir subordinação, atividade permanente, salário e pessoalidade. O aluno-aprendiz apenas aproveita o espaço da indústria para melhor desenvolver os conhecimentos adquiridos na escola, desse modo tal intervalo não pode mais ser computado para fins de aposentadoria. Requer, assim, que seja o recurso encaminhado para julgamento da E. Turma, uma vez não estarem presentes quaisquer das hipóteses previstas nos incisos IV a V do artigo 932 do CPC/2015; se não for esse o entendimento, requer, subsidiariamente, seja o julgamento monocrático admitido como voto do(a) I. Relator(a), nos termos do inciso II do artigo 1.011 do CPC/2015, e encaminhado o processo para julgamento pelo Colegiado.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação acerca do agravo interno interposto pelo INSS (id 131546740).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6081954-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALDECI MALTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Primeiramente, cumpre salientar que o réu não apelou da sentença no momento apropriado. Destarte, a decisão, neste grau de jurisdição, reservou-se tão somente ao objeto do recurso da parte autora, qual seja, a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.05.2017) e o cálculo do valor da renda mensal inicial na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991, tendo em vista o não conhecimento da remessa oficial.

Assim sendo, não merece ser conhecido o agravo interno do réu, ora apresentado, que visa discutir o acerto ou não da averbação de período de trabalho realizado por aluno-aprendiz, diante da preclusão temporal.

Com efeito, as razões de inconformismo do réu não se sustentam em tal fase processual, haja vista que não foram objeto de recurso em momento oportuno, não sendo possível sua reanálise agora, ante a ocorrência do fenômeno da preclusão. Nesse sentido, aplicando-se por analogia, já decidiu este Tribunal no julgamento AC - 2134201 - 0002892-71.2016.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Oitava Turma, J.22.05.2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA.05.06.2017.

Na mesma linha, o seguinte precedente do STF:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROLATADO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. PRAZO. LIMITES.

Os embargos de declaração não interrompem o prazo para a oposição de embargos declaratórios à decisão já embargada pela parte contrária. Jurisprudência da Corte. É possível opor-se embargos de declaração contra acórdão prolatado em embargos declaratórios, evidentemente limitados à matéria veiculada no próprio acórdão embargado. Se o seu objetivo claro é o de remontar-se ao primitivo acórdão então embargado, trazendo matéria já preclusa, na tentativa de, com isso, suprir omissão de sua parte, que não o impugnara no momento adequado, impõe-se a sua inadmissibilidade. Embargos rejeitados.

(EDcl/EDclRE nº 209.017/RS, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, DJU 11.12.1998)

Diante do exposto, **não conheço do agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO.

I - A matéria veiculada no recurso de agravo interno interposto pela autarquia previdenciária é diversa da que foi objeto de análise da decisão agravada.

II - As razões de inconformismo do réu não se sustentam em tal fase processual, haja vista que não foram objeto de recurso em momento oportuno, não sendo possível sua reanálise agora, ante a ocorrência do fenômeno da preclusão temporal. Precedentes.

III - Agravo interno interposto pelo réu não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3 Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interno interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614504-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614504-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração e agravo interno (art. 1.021, CPC), oposto/interposto respectivamente, pelo autor e pelo réu, em face da decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade do intervalo de 27.11.1978 a 06.07.1985, não fazendo jus à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional, vez que não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98 e, por conseguinte, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, desde 19.03.2020 (fls.317/327).

Alega a autor, ora embargante, que a decisão monocrática incorreu em omissão, na medida em que não dispôs a respeito do exercício de atividade rural referente ao período de 02.01.1973 até 20.05.1976, véspera do primeiro registro urbano em carteira, preenchendo os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (fls.330/333).

Por sua vez, o INSS, ora agravante, alega restar caracterizada a falta de interesse com relação ao período especial, cuja comprovação somente ocorreu no presente feito, com base em outros documentos não apresentados na esfera administrativa, equivalente a propor a ação sem prévio requerimento, devendo ser julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC. Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem comprovação do período especial, que, in casu, só ocorreu na presente ação judicial, ou, na data da citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fls.336/346).

Não houve manifestação do INSS quanto aos embargos de declaração opostos pelo autor.

A parte autora apresentou contrarrazões ao agravo interno interposto pelo réu (fls.345/354).

Noticiada a implantação do benefício de aposentadoria por idade (fs.387), em cumprimento da decisão judicial.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5614504-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENE DAFFLITTO - SP95154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Verifico que do fundamento da decisão embargada foi no sentido de não reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos 01.10.1987 a 30.11.1987 e 01.01.1988 a 31.12.1993, mantendo a sentença de primeiro grau nesse aspecto quanto a negativa da atividade rural, deixando, de fazer menção ao intervalo de 02.01.1973 a 20.05.1976.

Com efeito, a decisão embargada consignou expressamente que o autor trouxe aos autos a fim de demonstrar o exercício de labor rural, os seguintes documentos: (i) Certidão de Registro de Imóveis, na qual foi qualificado como agricultor e constou como co-proprietário de um imóvel rural, denominado Sítio Água Doce (título aquisitivo datado de 01.06.1992). Na mesma data, foi instituído usufruto vitalício em favor de Thereza Pain Delião, sua sogra. Em 31.12.1992, foi lavrada a nua-propriedade do referido imóvel ao autor, sua esposa e José Antônio de Leão; (ii) Documentos em nome de sua sogra e relativos ao Sítio Água Doce: declaração cadastral de produtor (1986); autorização para impressão de Nota de Produtor e Nota Fiscal Avulsa (1972); Notas Fiscais de Produtor (1990 e 1991); ITR (1971 a 1994). Nos documentos relativos ao imposto rural, o imóvel foi classificado como minifúndio e proprietária identificada como trabalhadora rural até 1978. A partir de 1979, a contribuinte enquadrou-se como empregadora rural (II-B); (iii) Pedido de Tálionário de Produtor (1986), em nome de sua sogra, na qual constou a assinatura do autor no campo relativo à ciência do despacho/recibo.

Por outro lado, tais documentos, em tese, constituem início razoável de prova material de atividade campesina exercida pelo autor nos períodos que se pretende comprovar (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Foi também esclarecido no *decisum* que a declaração firmada por representantes de sindicato (id59234080) não se prestou como início de prova material, visto que ausente homologação do Ministério Público ou do INSS, equivalendo à prova testemunhal reduzida a termo.

Cabe destacar que a Certidão de Casamento celebrado em 09.02.1979, constou a profissão do autor como auxiliar de nutricionista.

Não obstante, tendo em vista que o requerente contraiu matrimônio com Maria Aparecida Delião, filha de Teresa Pain Delião, proprietária do Sítio Água Doce, em 09.02.1979, entendo que a extensão de rurícola de sua sogra somente seria possível a partir de tal data (certidão de casamento de id 59234077 - Pág. 01).

Com efeito, o autor não apresentou início de prova material em nome próprio ou de seus pais, anterior ao seu casamento, não podendo utilizar prova material em nome de sua sogra a fim de demonstrar a alegada atividade rural a partir de 1973, em regime de economia familiar, como grupo familiar de sua esposa, a qual a passou fazer parte somente 1979.

Assim, é de se reconhecer que não foi apresentado início de prova material referente ao intervalo de 02.01.1973 a 20.05.1976, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a parte autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ele desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91) em tal interregno.

Nesse sentido, fica sanada a omissão existente no *decisum* embargado, o qual, no entanto, não afeta o resultado do julgamento, uma vez que as demais atividades rurais também não foram reconhecidas no fundamento da decisão.

Portanto, mantidos os demais termos da decisão embargada, quanto ao termo inicial, correção monetária, juros e mora e honorários advocatícios.

Passo à análise da questão debatida no agravo interno interposto pelo INSS.

Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS confunde-se como mérito e nesse contexto será analisada.

Do mérito

Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não feriria o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumprido anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
- 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
- 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012..DTPB:) (g.n).

Ocorre que no caso em tela, a irrisignação do agravante quanto a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (26.05.2015), não merece prosperar, vez que a decisão agravada foi clara em tal data, o requerente apesar de ter implementado o requisito etário, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

Sendo assim, mantido o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por idade em 19.03.2020, data em que preencheu os requisitos necessários à jubilação.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravado, por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, julgo prejudicada a **preliminar de falta de interesse de agir suscitada pelo INSS** e, no mérito, **nego provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC)**. Acolho parcialmente os embargos de declaração do autor, para sanar a omissão apontada, quanto à ausência de início de prova material rural no intervalo de 02.01.1973 a 20.05.1976, **julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, sem alteração do resultado da decisão**, mantendo quanto ao mais o *decisum* (Num. 127951314 - Pág. 1-11).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021 DO CPC). FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O autor não apresentou início de prova material em nome próprio ou de seus pais, anterior ao seu casamento, não podendo utilizar prova material em nome de sua sogra a fim de demonstrar a alegada atividade rural a partir de 1973, em regime de economia familiar, como grupo familiar de sua esposa, o qual a passou a fazer parte somente em 1979.

III - É de se reconhecer que não foi apresentado início de prova material referente ao intervalo de 02.01.1973 a 20.05.1976, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

IV - O entendimento majoritário nesta Décima Turma é o de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 320 do Novo CPC).

V - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, inciso IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC.

VI - Nesse sentido, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n. 1.352.721/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia (DJe 28/04/2016).

VII - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não feriria o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

VIII - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IX - A irresignação do agravante quanto a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (26.05.2015), não merece prosperar, vez que a decisão agravada foi clara que em tal data, o requerente apesar de ter implementado o requisito etário, não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado, ainda que na modalidade proporcional.

X - Mantido o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por idade em 19.03.2020, data em que preencheu os requisitos necessários à jubilação.

XI - Preliminar prejudicada. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) do INSS improvido. Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, para sanar a omissão apontada, e extinguir o feito sem resolução do mérito (art.485, IV, CPC), sem alteração do resultado da decisão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora, para extinguir o feito sem resolução do mérito, sanando a omissão apontada, sem alteração do resultado da decisão, e julgar prejudicada a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento ao seu agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5796054-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA CORREA SARMENTO BUENO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5796054-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA CORREA SARMENTO BUENO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente os pedidos formulados em ação previdenciária, para reconhecer o tempo de atividade rural de 09.11.1981 a 25.06.1991, bem como condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (13.09.2016). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o réu, em síntese, que não restou comprovado o efetivo exercício do labor rural no período reconhecido, por início razoável de prova material, não podendo ser admitida a prova exclusivamente testemunhal. Sustenta, outrossim, que o período de atividade rural anterior a 1991 não pode ser computado para efeito de carência. Assim, não restam preenchidos os requisitos à concessão do benefício almejado. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5796054-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA CORREA SARMENTO BUENO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 23.09.1963, o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS no período de 09.11.1981 a 25.06.1991, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo efetuado em 13.09.2016.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 09.11.1981, em que o cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, a CTPS do cônjuge, com anotação de vínculo de emprego de natureza rural no período de 1975/2013. Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas e corroboraram o quanto alegado. A testemunha Jodenil Aparecido de Souza afirmou que conhece a autora da Fazenda Cambará, onde morou e trabalhou, sendo o depoente registrado na referida fazenda em 1975; que a requerente chegou na fazenda em 1977, tendo trabalhado nessa propriedade agrícola por doze anos; que a requerente nessa época trabalhava sem registro, ajudando seu pai, tendo ainda o irmão Artino; que nessa Fazenda trabalhavam com café, e atualmente trabalham na colheita de laranja, de 12 a 15 anos para cá; que a CTPS da autora no começo não era assinada, pois as mulheres trabalhavam de forma temporária; que o proprietário da Cambará era o José Baggio; que de 1991 para cá começaram a registrar todos os trabalhadores, inclusive as mulheres, sendo até sua esposa registrada. Questionado pelo Advogado da autora, declarou que na Fazenda tinham 14 famílias morando; que atualmente mora em Guaimbé, mas ainda trabalha na Fazenda Cambará; que depois que casou com seu marido, a requerente trabalhou com registro na referida propriedade até 2013 e sem registro até 1991; que não se recorda de ter uma ação coletiva de mulheres para serem registradas; que a Cambará era um fazenda grande; que na Fazenda tinha o Administrador, Rui Mariano, que efetuava os pagamentos; que antes de registrar, a autora trabalhava com seu pai, sendo o seu pagamento feito a ele; que quando casada o pagamento já foi efetivado para a requerente.

Por sua vez, a testemunha Manoel Ribeiro afirmou que conhece a autora da Fazenda Cambará; que o depoente morou 40 anos na referida fazenda; que quando a requerente chegou nesta fazenda era solteira; que a requerente chegou na fazenda Cambará depois do depoente, mas não se recorda em qual ano; que a autora chegou lá com seus pais e irmão; que lá a autora fazia de tudo, colhendo e carpindo café; que o depoente tinha carteira assinada e não sabe se a requerente era registrada; que o depoente veio morar em Guaimbé, não se recordando de quando se mudou; que a autora ficou nessa fazenda por muito tempo.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento do labor da autora na condição de rural, sem registro em carteira, no período de **09.11.1981 a 25.06.1991**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Desta feita, somados o período de atividade rural reconhecido na presente demanda aos demais incontroversos, a parte autora completou **12 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 25 anos e 02 dias de tempo de serviço até 13.09.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Todavia, a autora não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela, correspondente a 04 anos, 11 meses e 21 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

Observo, ainda, que a autora não possui tempo de contribuição posterior à data do requerimento administrativo, que pudesse ser considerado, para fins de eventual reafirmação da DER.

Ademais, levando em consideração que a autora não completou sessenta anos de idade até o presente momento, também não faz jus ao benefício de aposentadoria comum por idade, previsto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

Face à sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios, devidos aos patronos do autor e do réu, em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Entretanto, a exigibilidade da verba honorária devida pelo autor ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para declarar que a autora conta com 12 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 25 anos e 02 dias de tempo de serviço até 13.09.2016, data do requerimento administrativo, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado à parte autora **VILMA CORREA SARMENTO BUENO** o período de atividade rural de 09.11.1981 a 25.06.1991, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AVERBAÇÃO IMEDIATA DE PERÍODO RURAL.

I - Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ

II - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.

III - Diante do conjunto probatório, mantido o reconhecimento do labor da autora na condição de rurícola, sem registro em carteira, no período de 09.11.1981 a 25.06.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

IV - Somados o período de atividade rural reconhecido na presente demanda aos demais incontroversos, a parte autora completou 12 anos, 06 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 25 anos e 02 dias de tempo de serviço até 13.09.2016, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Todavia, a autora não cumpriu o pedágio previsto na E.C. nº 20/98, no caso em tela, correspondente a 04 anos, 11 meses e 21 dias, não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.

V - Tendo em vista que a autora não completou sessenta anos de idade até a data do presente julgamento, também não faz jus ao benefício de aposentadoria comum por idade, previsto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada.

VI - Face à sucumbência recíproca, fixados os honorários advocatícios, devidos aos patronos do autor e do réu, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. Entretanto, a exigibilidade da verba honorária devida pelo autor ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VII - Nos termos do caput do artigo 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata averbação do período reconhecido como rurícola.

VIII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento a remessa oficial tida por interposta e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5462836-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SERGIO BERNARDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N, CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO BERNARDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N, JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5462836-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SERGIO BERNARDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N, CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO BERNARDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N, JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial pelo autor no período de 02.05.2007 a 17.01.2013 e condenar o réu a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício de sua aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data da concessão na esfera administrativa. Extinguiu o processo, sem resolução de mérito, ante a falta de interesse processual, nos termos do art. 485, VI, do CPC, no que tange ao pedido de consideração dos salários-de contribuição constantes em demonstrativos de pagamento fornecidos pela ex-empregadora, no que tange às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007. Face à sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. A Autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de multa por litigância de má-fé, arbitrada em 6% do valor da causa.

Em suas razões de inconformismo, a Autarquia, *para que se garanta o livre direito de defesa, requer o conhecimento e provimento do presente recurso para, reformando a sentença, excluir da condenação do INSS a multa por litigância de má-fé fixada.*

O autor, a seu turno, apela pleiteando sejam computados no cálculo de seu salário-de-benefício todos os salários de contribuição efetivamente percebidos. Argumenta que o simples fato de o INSS ter apresentado contestação de mérito, por si só, já caracteriza o interesse de agir pela resistência à sua pretensão, visto que demonstra satisfatoriamente que teria indeferido o correspondido pedido no âmbito administrativo. Aduz que as anotações em sua Carteira de Trabalho gozam de presunção de veracidade, constituindo prova plena acerca do vínculo empregatício, cabendo, portanto, ao INSS fiscalizar o cumprimento da obrigação de recolhimento por parte do empregador, não podendo o empregado ser prejudicado pelo seu descumprimento, como ocorreu no presente caso. Afirma não ter restado caracterizada a sucumbência recíproca, na medida em que o artigo 86, § único do Código de Processo Civil estabelece que *se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários*. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe 20% sobre as parcelas vencidas e as doze vincendas, apuradas em liquidação de sentença, acrescidos de juros e correção monetária.

Com contrarrazões oferecidas apenas pelo autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5462836-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SERGIO BERNARDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N, CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO BERNARDES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA TIEMI ODA - SP253208-N, JOSIANE ROSA DE SOUSA - SP226976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações do autor e do INSS.

Tendo em vista julgado proferido pelo C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS (08/10/2019), Rel. Min. Gurgel de Faria, entendendo que “não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS”, e observando-se o disposto no artigo 496, §3º, I do CPC, o presente caso não se submete à remessa oficial, restando controversa, portanto, apenas as matérias veiculadas nos recursos das partes, atinentes à possibilidade de a parte autora obter a revisão da aposentadoria de que é titular, considerando-se os salários-de contribuição constantes em demonstrativos de pagamento fornecidos pela ex-empregadora, no que tange às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007, bem como o cabimento da condenação do INSS às penas da litigância de má-fé no caso em tela.

O autor requer a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, de maneira que, no que tange aos salários-de-contribuição relativos às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007, sejam utilizados os valores fornecidos pela empregadora, uma vez que os valores utilizados pela Autarquia são inferiores aos corretos, acarretando uma renda mensal aquém daquela a que o beneficiário faz jus.

A sentença recorrida extinguiu o processo quanto ao ponto, nos seguintes termos:

De fato está ausente o interesse nos termos do decidido pelo plenário do STF nos autos 631.240/MG. Isso porque o INSS não poderia, por sua conta, perceber que os valores que lhe foram declarados e repassados pela empregadora não correspondiam aos descontos mensais efetuados no contracheque da autora. Assim sendo, seria necessário levar esse fato à autarquia, demonstrando-o, para que se pudesse, então, por eventual recusa no ajuste, instaurar-se lide. Pelo que se consegue ler dos documentos juntados às fls. 38-114, correspondentes aos autos do processo administrativo, não houve requerimento nesse sentido nem apresentação dos contracheques, razão pela qual se pautou a autarquia pelos dados constantes do CNIS. Ademais, a autora deixou de se impugnar essa preliminar em réplica. Tem razão ao dizer que o fato é incontroverso (fl. 149) e justamente por isso não se pode presumir convalidação de interesse de agir prévio, como admite a jurisprudência.

A demandante, efetivamente, não comprovou o requerimento administrativo de revisão do benefício.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631.240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão de benefício, a não ser nos casos em que seja necessária a apreciação de matéria de fato o que não se verifica na hipótese em tela. Ademais, tampouco se aplica a extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir quando, a despeito da ausência do requerimento administrativo prévio, a autarquia já tenha apresentado contestação de mérito no curso do processo judicial, caso dos autos, já que se considera caracterizado o interesse em agir, uma vez que há resistência ao pedido.

A propósito, trago à colação o referido acórdão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631.240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07.11.2014 PUBLIC 10.11.2014)

Dessa feita, merece ser anulada a sentença recorrida quanto ao ponto.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 1.013 § 3º, I, do CPC de 2015.

No que tange aos salários-de-contribuição relativos às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007, sejam utilizados os valores fornecidos pela empregadora, ao invés daqueles constantes do CNIS, igualmente assiste razão ao demandante.

Efetivamente, havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

No caso em tela, do cotejo dos valores constantes dos documentos ID Num 47710637 - Pág. 1/8 e Num 47710639 - Pág. 1/8 com aqueles consignados na carta de concessão doc. ID Num 47710635 - Pág. 3/4, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007.

Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valor seu poder-dever fiscalizatório.

Os efeitos financeiros da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição terão início a partir da DIB (13.07.2015), eis que desde então o segurado tinha direito ao cálculo da jubilação de acordo com os parâmetros corretos.

O recurso do réu, relativo à questão da litigância de má-fé se encontra prejudicado, ante a anulação do julgado de primeiro grau, ainda que parcial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios, exclusivamente a cargo do INSS, ficam arbitrados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com os termos da Súmula 111 do E. STJ e como entendimento firmado por esta 1ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para, reconhecendo seu interesse de agir, com fundamento no artigo 1.013 § 3º, I, do CPC, **declarar a nulidade parcial da sentença e julgar procedente seu pedido**, a fim de condenar o réu a revisar a renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, observando-se o salário-de-contribuição apontado nos holerites em relação às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença. **Prejudicado o apelo do INSS**. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação compensando-se aqueles já recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB: 42/174.073.431-6; DIB 13.07.2015)**, titularizado pela parte autora **SERGIO BERNARDES DA SILVA**, alterando a renda mensal inicial - RMI, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. INTERESSE DE AGIR. CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PBC. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I – O Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631.240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu não haver necessidade de formulação de pedido administrativo prévio para que o segurado ingresse judicialmente com pedidos de revisão de benefício, a não ser nos casos em que seja necessária a apreciação de matéria de fato o que não se verifica na hipótese em tela. Ademais, tampouco se aplica a extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir quando, a despeito da ausência do requerimento administrativo prévio, a autarquia já tenha apresentado contestação de mérito no curso do processo judicial, caso dos autos, já que se considera caracterizado o interesse em agir, uma vez que há resistência ao pedido.

II – Havendo divergência entre os valores relativos aos salários-de-contribuição constantes nas informações do CNIS, com os valores informados pela empregadora, devem ser considerados estes últimos, pois é fato notório que o CNIS não raro apresenta dados equivocados.

III - No caso em tela, verifica-se que a Autarquia não considerou no cálculo da renda mensal inicial do benefício do autor os corretos salários-de-contribuição atinentes às competências de junho de 2003 a dezembro 2003, janeiro, março, abril, maio, julho e dezembro de 2004, março e maio de 2005 e dezembro de 2005 a março de 2007.

IV - Ainda que não constassem valores pagos a título de contribuição previdenciária no sistema de dados do INSS (CNIS) em determinadas competências, razão pela qual o INSS utilizar-se-ia dos valores de salário mínimo para suprir a ausência de dados, certo é que eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

V - Os efeitos financeiros da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição terão início a partir da DIB (13.07.2015), eis que desde então o segurado tinha direito ao cálculo da jubilação de acordo com os parâmetros corretos.

VI – O recurso do réu, relativo à questão da litigância de má-fé, se encontra prejudicado, ante a anulação do julgado de primeiro grau, ainda que parcial.

VII - Os honorários advocatícios, exclusivamente a cargo do INSS, ficam arbitrados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com os termos da Súmula 111 do E. STJ e como entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Determinada a imediata revisão do benefício, nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC/2015.

IX - Apelação do autor provida. Apelação INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e julgar prejudicado o recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168690-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA TONINI MASOTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168690-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA TONINI MASOTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, para manter a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de cômputo dos períodos em que a segurada esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168690-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA TONINI MASOTTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão recorrida consignou expressamente que os períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalados com períodos contributivos, não que ser computados inclusive para fins de carência, dada a ausência de vedação expressa, nos termos da jurisprudência dos tribunais: TRF-2ª R.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005; TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwartz; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003.

Saliento, mais uma vez, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 11.02.2009, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (27.11.2017), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODOS EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

I - Os períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados com períodos contributivos, não que ser computados para fins de carência. Precedentes jurisprudenciais.

II - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020221-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020221-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo réu, Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em face de acórdão que, à unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da contestação (07.07.2015), com termo final no dia imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por idade, em 11.06.2018.

Alega o embargante que se faz necessária a interposição dos presentes embargos, para que seja analisada a obscuridade existente no julgado, inclusive para fins de prequestionamento, pois o acórdão concedeu benefício sem que houvesse determinação de exclusão da condenação das competências em que a parte autora exerceu atividade laborativa, seja como segurado empregado, ou como contribuinte individual (segurado obrigatório).

Contrarrazões da parte autora.

O feito foi convertido em diligência para que fosse oficiado à Prefeitura de Taquaral, a fim de informar se no período de 2015 a 11.06.2018 a autora exerceu a atividade de cozinheira, efetuando grandes esforços físicos ou se foi readaptada para atividade na cozinha ou outras que não demandavam esforços físicos elevados.

Foi informado que a autora pertenceu ao quadro de servidores efetivos do Município de Taquaral, no período de 06/01/2003 a 03/09/2018, na função de cozinheira, e que exerceu as atribuições do cargo que não demandavam grandes esforços físicos.

Considerando a decisão proferida nas propostas de afetação nos Resps. 1786590/SP e 1788700/SP, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versavam acerca da questão relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício, foi determinado o sobrestamento do feito, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C.STJ.

Noticiado o julgamento e a publicação dos REsp's correspondentes ao Tema 1013/STJ, os autos vieram à conclusão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020221-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CLEUSA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, pretende o ora embargante o esclarecimento da questão atinente à impossibilidade de recebimento de benefício por incapacidade simultaneamente ao exercício de atividade laborativa.

Na presente hipótese, relembre-se que restou expresso no julgado que *O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data da contestação, ante a ausência da certidão de citação (07.07.2015), incidindo até o dia imediatamente anterior à concessão do benefício de aposentadoria por idade, em 11.06.2018, face à impossibilidade de cumulação de ambas as benesses.*

Foi informado pela Prefeitura que a autora pertenceu ao quadro de servidores efetivos do Município de Taquaral, no período de 06/01/2003 a 03/09/2018.

O fato de a parte autora contar com vínculo de emprego após o termo inicial do benefício, não obsta sua concessão ou implantação imediata, haja vista que o segurado muitas vezes o faz tão somente para poder sobreviver.

Ademais, o E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.*

Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin)

Nesse diapasão, resta prejudicada qualquer discussão acerca de eventual concomitância entre períodos em que houve desempenho de atividade laborativa e percepção de benefício por incapacidade.

Insta consignar, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PERÍODO CONCOMITANTE ENTRE TRABALHO REMUNERADO E PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INOCORRÊNCIA. TEMA 1013/STJ.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, cabem embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.

II - O E. STJ em julgamento proferido no RESP 1.786.590 (Recurso Repetitivo), realizado em 24.06.2020, concluiu que *A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade*. Com base em tal entendimento foi fixada a Tese Repetitiva 1013/STJ, nos seguintes termos: *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente* (Relator Ministro Herman Benjamin).

III - Prejudicada qualquer discussão acerca de eventual concomitância entre períodos em que houve desempenho de atividade laborativa e percepção de benefício por incapacidade.

IV - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não tem caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081891-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANETE GUERALT

Advogados do(a) APELADO: MURILO FAUSTINO FERREIRA - SP381093-N, ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6081891-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANETE GUERALT

Advogados do(a) APELADO: MURILO FAUSTINO FERREIRA - SP381093-N, ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Janete Gueralt**, em face de acórdão que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante existir omissão no julgado, posto que mantido o termo inicial do benefício na data da citação, quando houve requerimento administrativo.

Decorrido o prazo legal sem manifestação do réu.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6081891-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANETE GUERALT

Advogados do(a) APELADO: MURILO FAUSTINO FERREIRA - SP381093-N, ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*

....."

Não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que a r. sentença "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora para condenar o réu à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da citação, tendo sido interposta apelação pela autarquia que aduzia a perda de sua qualidade de segurada, pleiteando, ainda, a redução da verba honorária. Ao recurso em tela foi negado provimento.

A parte autora, ora embargante, por seu turno, não apresentou recurso à época própria, tomando preclusa a discussão da matéria que ora pretende ver revista, atinente à fixação do termo inicial do benefício, o que não se coaduna com o propósito dos embargos de declaração, incorrendo, portanto, qualquer vício no julgado embargado.

Diante do exposto, **não conheço dos embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO PELA PARTE AUTORA. MATÉRIA PRECLUSA.

I - Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material.*"

II - Ausência de interposição de recurso pela parte autora, ora embargante, à época própria, restando preclusa a discussão da matéria que ora pretende ver revista, atinente à fixação do termo inicial do benefício, o que não se coaduna.

III - Embargos de Declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: IVO ANTONIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
INTERESSADO: IVO ANTONIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão ID nº134630911
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante que há obscuridade a ser esclarecida, contradição a ser eliminada e omissão a ser sanada no julgado vergastado, fazendo-se necessária a apresentação destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, como enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados. Assevera que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição da República, em seu artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006980-35.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
INTERESSADO: IVO ANTONIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão ID nº134630911
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, o julgado hostilizado salientou que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento como especial da atividade exercida nos intervalos de 01.02.1985 a 02.05.1988, 01.11.1988 a 05.09.2001 e 02.09.2004 a 21.03.2016, no qual o autor trabalhou na Legião da Boa Vontade, exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere dos PPP's acostados aos autos (Id. 51196406 Pág. 2/8), haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

Ressalte-se, mais uma vez, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Destaco, outrossim, que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I – Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

III - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

VI - O julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

VII – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004705-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004705-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão que **rejeitou a preliminar e no mérito, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da contestação (15.01.2014), e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Alega a embargante que o acórdão hostilizado apresenta contradição quanto à fixação do termo inicial do benefício, uma vez que deve ser fixado na data do pedido administrativo (12.08.2013).

Decorreu "in albis" o prazo para o INSS se manifestar sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004705-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: LUIS CARLOS TENORIO BELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Verifica-se que no voto restou disposto que "o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da contestação, quando o réu manifestou ciência da ação (15.01.2014), já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves."

Porém, o laudo pericial esclareceu que a incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa habitual (motorista de caminhão) remonta ao ano de 2010 (resposta ao quesito 13), quando houve a negativa de renovação da CNH, e em resposta ao quesito 4, o perito apontou que houve piora progressiva no quadro de saúde do autor.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (12.08.2013), conforme entendimento jurisprudencial.

Destarte, nesse ponto, ante a efetiva existência da contradição apontada pelo embargante, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes, consoante se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.

(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, passando, assim, a parte final do dispositivo a ter a seguinte redação: "*Diante do exposto, rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (12.08.2013), e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença*".

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora Luis Carlos Tenório Belo (DIB 12.08.2013).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. TERMO INICIAL. EFEITOS INFRINGENTES

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Verifica-se que no voto restou disposto que "o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da contestação, quando o réu manifestou ciência da ação (15.01.2014), já que não consta dos autos a certidão de citação, e em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves."

III - O laudo pericial esclareceu que a incapacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa habitual (motorista de caminhão) remonta ao ano de 2010 (resposta 13), quando houve a negativa de renovação da CNH, e em resposta ao quesito 4, o perito apontou que houve piora progressiva no quadro de saúde do autor.

IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (12.08.2013), conforme entendimento jurisprudencial.

V - Ante a efetiva existência da contradição apontada pelo embargante, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes.

VI - Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração da parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000616-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: TEOFILO CONCEICAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000616-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: TEOFILO CONCEICAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, **Teofilo Conceição Ferreira**, em face de acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação do réu, mantendo a sentença que condenara o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença ao autor.

Aduz o embargante existir contradição e omissão no julgado, vez que pleiteou em sua exordial a concessão do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, e, assim, ante a constatação do perito, deveria ter sido concedida a referida aposentadoria, bem como determinada sua imediata implantação.

Não houve manifestação da parte contrária.

O embargante peticionou, posteriormente, aduzindo que contrariamente ao informado pelo réu, não houve implantação da benesse de auxílio-doença, encontrando-se sem qualquer repasse desde junho de 2019, ou seja, o requerido implantou o benefício e posteriormente o suspendeu, continuando, assim, a descumprir a determinação judicial.

Pugna pela concessão de medida liminar para que o réu cumpra a decisão, com expedição de novo ofício determinando-se a reimplantação do benefício, com majoração do valor da multa diária em caso de descumprimento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000616-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: TEOFILO CONCEICAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos autos.

Relembre-se que o d. Juízo "a quo" concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, sentença em face da qual foi interposta apelação pela autarquia, que restou improvida nos termos do voto condutor do julgado.

Não há, portanto, qualquer omissão ou contradição no julgado, posto que a matéria ora abordada, qual seja, a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez restou preclusa, eis que incontroversa pela parte autora, que não ofertou apelação em momento oportuno.

De outro turno, não houve descumprimento da determinação judicial, tendo em vista que a autarquia reativou o do benefício de auxílio-doença, em cumprimento à tutela de urgência deferida nos autos, tendo sido noticiado pelo réu que o benefício seria mantido pelo prazo de 120 dias, ou seja, com DCB fixada em 13.08.2019, podendo a parte autora requerer sua prorrogação perante a via administrativa.

No que tange ao pedido da parte autora para reativação da benesse de auxílio-doença, o que se analisa sob a ótica da conclusão do perito quanto à sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, observo que não se justifica seu deferimento, tendo em vista que se apura dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que ele passou a apresentar novo vínculo de emprego junto ao empregador Rudson de Oliveira Alves, a partir de 13.04.2020, ativo atualmente.

Não há, assim, qualquer vício a ser sanado no julgado embargado, inferindo-se que, na verdade, o embargante pretende fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MATÉRIA INCONTROVERSA PELA PARTE AUTORA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO, ERRO MATERIAL NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. REIMPLANTAÇÃO DA BENESSE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 1.022 do CPC, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Relembre-se que o d. Juízo "a quo" concedeu o benefício de auxílio-doença à parte autora, sentença em face da qual foi interposta apelação pela autarquia, que restou improvida nos termos do voto condutor do julgado.

III - Não há, portanto, qualquer omissão ou contradição no julgado, posto que a matéria ora abordada, qual seja, a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez restou preclusa, eis que incontroversa pela parte autora, que não ofertou apelação em momento oportuno.

IV - Não houve descumprimento da determinação judicial, tendo em vista que a autarquia reatou o benefício de auxílio-doença, em cumprimento à tutela de urgência deferida nos autos, tendo sido noticiado pelo réu que o benefício seria mantido pelo prazo de 120 dias, ou seja, com DCB fixada em 13.08.2019, podendo a parte autora requerer sua prorrogação perante a via administrativa.

V - No que tange ao pedido da parte autora para reativação da benesse de auxílio-doença, o que se analisa sob a ótica da conclusão do perito quanto à sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não se justifica seu deferimento, tendo em vista que se apura dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que ela passou a apresentar novo vínculo de emprego a partir de 13.04.2020, ativo atualmente.

VI - Inexistência de vício a ser sanado no julgado embargado, inferindo-se que, na verdade, o embargante pretende fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

VII - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora e agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo 932 do CPC, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Alega o autor embargante a existência de omissão no aludido acórdão, pois negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela autarquia, sem condenar o agravante ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência. Aduz serem devidos honorários advocatícios em sede recursal, nos termos do artigo 85 do CPC.

O réu, em suas razões de agravo, alega que não é possível mesclar o regramento anterior à Emenda Constitucional n. 20/98 com o regramento posterior instituído pelo legislador, como pretende a parte autora, sendo certo que não é franqueado ao magistrado realizar a combinação de normas, sobretudo quando a norma posterior expressamente revoga a anterior, pois é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver. No caso vertente, a pretensão de utilização do tempo de serviço posterior à aposentação para transformação de uma aposentadoria mais benéfica, é contrária à ordem democrática, uma vez que não conta com autorização legal e, além disso, é vedada por Lei (Lei n. 8.213/91, art. 18, § 2o). Destaca que a possibilidade de obtenção pela parte exequente dos atrasados desde a DER, mantendo, por sua vez, o benefício deferido administrativamente, resulta em clara desaposentação indireta, que já foi rechaçada pelo E. STF. Destarte, requer o provimento do recurso, a fim de que seja declarada a impossibilidade de se executar as parcelas do benefício concedido judicialmente até o momento imediatamente anterior ao termo inicial da aposentadoria implantada administrativamente, ante a opção pelo benefício concedido administrativamente.

Devidamente intimadas as partes, o autor apresentou manifestação ao recurso do réu.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001510-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: ARMANDO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO JACOMINI - SP318182-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou, ainda, erro material.

Não é o que ocorre no caso dos autos, ante a ausência de previsão legal para a fixação de honorários advocatícios em sede de agravo de instrumento.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

De outra parte, também não assiste razão ao réu, ora agravante.

Consoante consignou a decisão agravada, o título judicial em execução revela que foi parcialmente provida a apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer seu direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de novo jubramento a ser calculado pelo INSS, desde a data da citação, sem a necessidade da restituição de valores já recebidos.

É cediço que o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 661.256/SC, em 26.10.2016, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Entretanto, no caso vertente, não havendo notícia de ajuizamento de ação rescisória, com concessão de medida liminar, deve prevalecer o título executivo, em respeito à coisa julgada material.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados, proferidos por esta Corte:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO DE "DESAPOSENTAÇÃO". RE 661.256/STF. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO RESCISÓRIA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a tese que não há previsão legal ao direito à desaposentação.

2. No caso vertente, não havendo notícia da concessão de liminar em ação rescisória, ou sequer de sua propositura, deve prevalecer o título executivo, cujo trânsito em julgado deu-se em 28/08/2014, porquanto acobertado pela imutabilidade da coisa julgada material. Precedente desta c. Corte.

3. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016438-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 09/10/2019, Intimação via sistema DATA: 11/10/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS. COISA JULGADA. REFORMATIO IN PEJUS. PROIBIÇÃO.

I. Não desconhece esse Relator o julgamento proferido pelo STF no RE nº 661.256/SC, em 27/10/2016.

II. No entanto, no caso concreto, trata-se de execução de acórdão, com trânsito em julgado em 25/08/2011, que julgou procedente o pedido de desaposentação, condicionando tal direito à devolução integral dos valores percebidos a título do benefício renunciado.

III. Em nome do princípio da coisa julgada e da proibição a reformatio in pejus, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

IV. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584410 - 0012643-09.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu e rejeito os embargos de declaração opostos pelo autor.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO (CPC, ART. 1.021). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESAPOSENTAÇÃO. RE 661.256/STF. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO RESCISÓRIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Omissão não configurada, ante a ausência de previsão legal para a fixação de honorários advocatícios em sede de agravo de instrumento.

III - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).I

IV - No caso vertente, não havendo notícia de ajuizamento de ação rescisória, com concessão de medida liminar, deve prevalecer o título executivo, em respeito à coisa julgada material.

V - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029715-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO FELIPE NERI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029715-16.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO FELIPE NERI
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pela parte exequente, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data da sua vigência.

O exequente, em suas razões de recurso, alega que deve ser observada a incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação, conforme especificado no título executivo judicial, sob pena de ofensa à coisa julgada. Inconformado, requer a reforma da decisão agravada.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a autarquia previdenciária não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029715-16.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANTONIO FELIPE NERI
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, quanto aos consectários legais, destaco que, em julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que "*a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*"

Sendo assim, não assiste razão à agravante, devendo ser observados, quanto aos juros de mora, os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Ressalto, todavia, que enquanto não ocorrer o trânsito em julgado no presente feito, em relação às questões controvertidas, a expedição do precatório ou RPV terá por objeto apenas a parte incontroversa do título judicial em execução.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo exequente.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - JUROS DE MORA - LEI 11.960/09 - APLICABILIDADE IMEDIATA - TESES FIXADAS PELO STF NO JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE.

I - Sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, o E. STJ, no julgamento do REsp n. 1.205.946/SP, representativo de controvérsia, pacificou entendimento de que a referida norma possui aplicabilidade imediata.

II - O E. STF, em novo julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

III - Com relação aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que "a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

IV - Assim, no que se refere aos juros de mora, devem ser observados os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui a aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

V - Enquanto não ocorrer o trânsito em julgado no presente feito, em relação às questões controvertidas, a expedição do precatório ou RPV terá por objeto apenas a parte incontroversa do título judicial em execução.

VI - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142889-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUGUSTA DIAS MAZIERO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142889-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUGUSTA DIAS MAZIERO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que negou provimento à sua apelação, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS alega, em síntese, a impossibilidade de cômputo dos períodos em que a segurada esteve em gozo de benefício por incapacidade para fins de carência.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6142889-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AUGUSTA DIAS MAZIERO

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece prosperar.

Como restou expressamente consignado na decisão agravada, o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, a questão restou superada no presente caso, em razão da apresentação do recurso para julgamento colegiado.

De outra parte, a decisão recorrida consignou expressamente que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado com períodos contributivos, há que ser computado inclusive para fins de carência, dada a ausência de vedação expressa, nos termos da jurisprudência dos tribunais: TRF-2ª R.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005; TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003.

Saliento, mais uma vez, a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 29.01.2011, bem como contando com mais de 180 meses de carência na data do requerimento administrativo (15.10.2018), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODOS EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

I - Os períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, intercalados com períodos contributivos, não são computados para fins de carência. Precedentes jurisprudenciais.

II - Tendo a autora completado 60 anos de idade e preenchido a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

III - Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691805-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IRACY CARLOS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691805-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IRACY CARLOS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face do acórdão que negou provimento à sua apelação, e corrigiu, de ofício, erro material na sentença, quanto aos honorários periciais, arbitrando-os em R\$ 415,00.

Objetiva a agravante, em síntese, a reforma do julgado, pugnano pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

A parte contrária foi intimada nos termos do art. 1021, §2º, do CPC, decorrido "in albis" o prazo para manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691805-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IRACY CARLOS DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O agravo interposto pela parte autora não merece ser conhecido.

No caso em tela, o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição de agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente. A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM FACE DE ACÓRDÃO - NÃO CONHECIMENTO

1. Da interpretação do artigo 557, caput e § 1.º do Código de Processo Civil extrai-se a conclusão lógica de que tal agravo é cabível de decisão monocrática proferida pelo relator que negar seguimento (o grifo é meu) a recurso que se enquadre nos pressupostos que a lei dispôs.

2. O objeto do presente agravo é a reforma de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação da autora.

3. Distinção inequívoca da norma prevista em lei e a hipótese versada nos autos.

4. Os artigos 247 e seguintes do Regimento Interno desta Corte prevêm, para os casos de competência de Turma, o agravo regimental de decisão proferida por relator (artigo 247, III, "a") e embargos de declaração, nas hipóteses de acórdão (artigo 247, III, "b").

5. Havendo texto legal a prever tais situações, a meu sentir, não ocorre, na espécie, dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, deixando-se de aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

6. Negativa de seguimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região; AC 104225/SP; 3ª turma; Relator Des. Fed. Nery Junior; DJ de 10.10.2008, pág. 583)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O agravo interno, previsto nos arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.

3. Agravo interno não conhecido.

(STJ, ADRESP 906147, Sexta turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25/11/2008)

Diante do exposto, não conheço do agravo interno interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

I - O agravo interposto pelo réu não merece ser conhecido, tendo em vista que o julgado ora hostilizado proveio de Turma, ou seja, de Órgão colegiado, e não de Relator.

II - *In casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

III - Agravo Interno interposto pela parte autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009920-70.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BATISTADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009920-70.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que julgou prejudicada a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negou provimento à sua apelação (fs. 421/429).

O réu, ora agravante, sustenta que, tendo em vista que a especialidade fundamentou-se em documentos apresentados posteriormente ao requerimento administrativo, o feito deveria ter sido extinto, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, pois a questão fática precisaria ter sido levada ao conhecimento do INSS antes do ajuizamento da ação. Subsidiariamente, defende que o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data da juntada dos novos documentos ou na citação. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores (fs. 430/437).

Devidamente intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou contraminuta (fs. 440/447).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009920-70.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Da preliminar

A alegação de falta de interesse de agir apresentada pelo INSS confunde-se como mérito e nesse contexto será analisada.

Do mérito

Em que pese o documento comprobatório da atividade especial (PPP) tenha sido apresentado apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa, *mutatis mutandis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. *Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.*
2. *Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.*
3. *Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.*
4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012 ..DTPB:.) (g.n).

Quanto ao termo inicial da concessão do benefício mantido na data do requerimento administrativo (17.09.2012, fls.221), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Portanto, devem ser mantidos os termos da *decisum* agravados, por seus próprios fundamentos, não havendo, portanto, que se falar em falta de interesse agir.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR REJEITADA. PPP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.

I - Em que pese os documentos comprobatórios da atividade especial (PPP) tenham sido apresentados apenas no curso da presente ação judicial, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde o requerimento administrativo, primeira oportunidade em que o Instituto tomou ciência da pretensão do segurado, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, "b" c/c art. 54 da Lei 8.213/91. Presente o interesse de agir

II - Cumpra anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

III - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (17.09.2012), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IV - Preliminar rejeitada. Agravo interno (art. 1.021, CPC/2015) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento ao seu agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039903-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUNICE DIVINA HONORIO

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039903-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUNICE DIVINA HONORIO

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se o presente de ação previdenciária intentada por Creunice Divina Honorio em face do INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Proferida sentença em 06.02.2017 (id. 5387264 – pág. 01-06), condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício em comento, a contar da data de entrada do requerimento administrativo, determinando-se, ainda, a sua imediata implantação.

Noticiada a implantação do benefício em epígrafe, com DIP em 06.02.2017.

Interposta apelação pelo INSS e submetida a sentença ao reexame necessário, esta 10ª Turma Julgadora, em sessão realizada em 30.04.2019, deu-lhes parcial provimento, para que os juros de mora fossem calculados na forma da fundamentação, mantendo, no mais, o disposto na r. sentença (id. 57296370 – pág. 01-08).

Opostos embargos de declaração pelo INSS, estes foram rejeitados (id. 89320799 – pág. 01-07).

A autarquia previdenciária interpôs recurso extraordinário, tendo sido prolatada decisão homologatória de acordo concernente aos critérios de correção monetária, com trânsito em julgado ocorrido em 13.11.2019 (id. 106807106 – pág. 01).

Retomando os autos ao Juízo de origem, verificou-se a existência de dois acórdãos proferidos por essa v. Corte, sendo que o primeiro não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação do Instituto Nacional de Seguridade Social-INSS, julgando improcedente o pedido, e o segundo, por sua vez, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do referido Instituto, com homologação de acordo.

Nesse passo, formulou-se consulta a este Tribunal como fito de saber qual acórdão deve prevalecer, tendo sido determinada por este Relator a devolução dos autos para dirimir a controvérsia suscitada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5039903-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUNICE DIVINA HONORIO

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do exame dos autos, verifica-se que a presente apelação, vinculada aos autos n. 5039903-78.2018.4.03.9999 (PJE), foi distribuída a esta Relatoria em 04.09.2018, e julgada em sessão realizada em 30.04.2019 (id. 57296370 – pág. 01-08), com trânsito em julgado em 13.11.2019 (id. 106807106 – pág. 01).

Por outro lado, observa-se que a mesma apelação, que fora vinculada aos autos n. 0040765-71.2017.4.03.9999 (autos físicos), foi distribuída em 06.12.2017 ao gabinete do Des. Fed. Dr. Gilberto Jordan (id. 136001808 – pág. 06), julgada pela 9ª Turma em sessão realizada em 18.04.2018 (id. 136001808 pág. 15), com trânsito em julgado em 15.10.2018 (id. 136001808 – pág. 49).

A rigor, não se trata, *in casu*, de duas ações idênticas, mas de um só feito com sentença única, mas que por equívoco na transição dos processos físicos para o PJE, resultou em nova distribuição da apelação a esta 10ª Turma (04.09.2018) que já havia sido distribuída anteriormente à 9ª Turma (06.12.2017).

Nesse passo, constata-se a ocorrência de *error in procedendo* nos presentes autos, a ensejar a anulação do acórdão proferido por esta 10ª Turma, na medida que o pronunciamento jurisdicional ora exarado se deu sem a devida provocação, ante a inidoneidade do recurso de apelação novamente distribuído por equívoco.

Importante esclarecer que ante a presença de grave vício, relacionado ao próprio desenvolvimento regular do processo, não há falar-se na formação de coisa julgada material, razão pela qual acórdão proferido pode ser anulado de ofício, sem a necessidade de propositura de ação rescisória.

Nesse sentido, confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EFEITO TRANSLATIVO. NULIDADE ABSOLUTA DO PROCESSO POR AFRONTA AO ART. 463 DO CPC. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO DO ERROR IN PROCEDENDO.

1. Em sede de recurso especial, é possível examinar, de ofício, questões que envolvam a declaração de nulidade absoluta do processo, ainda que tal exame esteja subordinado ao conhecimento do recurso especial, dado o efeito translativo dos recursos. Nesse sentido: REsp 609.144/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, RDR, vol. 30, p. 333; REsp 701.185/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3.10.2005, p. 210.

2. No caso concreto, verifica-se a ocorrência de nulidade processual absoluta por inobservância do art. 463 do CPC, pois fora proferida uma segunda sentença de extinção deste processo de execução fiscal, quando o mesmo processo já havia sido sentenciado conjuntamente com o processo de embargos à execução fiscal, estando ainda pendente de julgamento perante o Tribunal de origem a apelação interposta contra a primeira sentença.

3. Recurso especial conhecido e decretada, de ofício, a nulidade tanto da segunda sentença proferida neste processo de execução fiscal quanto do acórdão recorrido, determinando-se, por conseguinte, o apensamento da execução ao processo de embargos, cuja apelação encontra-se pendente de julgamento perante o Tribunal de origem.

(STJ; REsp 2010-0091481-1 – 2ª Turma; Rel. Ministro Mauro Campbell Marques; j. 24.08.2010; DJe 30.09.2010)

Diante do exposto, **proponho a QUESTÃO DE ORDEM, para declarar a nulidade do acórdão lavrado em 30.04.2019 e dos atos processuais a ele posteriores.**

Oficie-se ao Juízo da Vara Única da Comarca de São Sebastião da Gramma-SP, comunicando o teor da presente decisão para as providências cabíveis quanto ao cumprimento do acórdão proferido pela E. Nona Turma e cessação do benefício.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. APELAÇÃO DISTRIBUÍDA EM DUPLICIDADE NA TRANSIÇÃO DO PROCESSO FÍSICO PARA O PJE. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO NOVAMENTE DISTRIBUÍDA POR EQUIVOCO.

I - Do exame dos autos, verifica-se que a presente apelação, vinculada aos autos n. 5039903-78.2018.4.03.9999 (PJE), foi distribuída a esta Relatoria em 04.09.2018, e julgada em sessão realizada em 30.04.2019 (id. 57296370 – pág. 01-08), com trânsito em julgado em 13.11.2019 (id. 106807106 – pág. 01). Por outro lado, observa-se que a mesma apelação, que fora vinculada aos autos físicos n. 0040765-71.2017.4.03.9999, foi distribuída em 06.12.2017 ao gabinete do Des. Fed. Dr. Gilberto Jordan (id. 136001808 – pág. 06), julgada pela 9ª Turma em sessão realizada em 18.04.2018 (id. 136001808 pág. 15), com trânsito em julgado em 15.10.2018 (id. 136001808 – pág. 49).

II - Não se trata, *in casu*, de duas ações idênticas, mas de uma só feita com sentença única, mas que por equívoco na transição dos autos físicos para o PJE, resultou em nova e equivocada distribuição da apelação a esta 10ª Turma (04.09.2018) já que tal recurso já havia sido distribuído anteriormente à E. 9ª Turma (06.12.2017).

III - Constata-se a ocorrência de *error in procedendo* nos presentes autos, a ensejar a anulação do acórdão proferido por esta 10ª Turma, na medida que o pronunciamento jurisdicional exarado se deu sem a devida provocação, em decorrência da indevidade do recurso de apelação indevidamente distribuído.

IV - Ante a presença de grave vício, relacionado ao próprio desenvolvimento regular do processo, não há falar-se na formação de coisa julgada material, razão pela qual acórdão proferido pode ser anulado de ofício, sem a necessidade de propositura de ação rescisória.

V – Questão de ordem acolhida, declarando-se a nulidade do acórdão lavrado em 30.04.2019 por esta Turma, e dos atos processuais a ele posteriores.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, propor QUESTÃO DE ORDEM, para declarar a nulidade do acórdão lavrado em 30.04.2019 e dos atos processuais a ele posteriores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003119-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: MARIA DE FATIMA BERNARDES

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003119-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: MARIA DE FATIMA BERNARDES

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu em face da decisão monocrática que declarou, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do Novo Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do INSS.

O réu, ora agravante, sustenta a necessidade de devolução de quantias pagas a título de antecipação de tutela, em decorrência da revogação da tutela de urgência. Aduz que o C. STJ, em Recurso Especial, julgado na sistemática do art. 543-C do CPC (Repetitivo), já pacificou a tese ora defendida pelo INSS, de necessidade de devolução, rechaçando de vez a irrepetibilidade dos valores recebidos a título de tutela antecipada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões ao presente recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003119-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

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

APELADO: MARIA DE FATIMA BERNARDES

Advogados do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URPD DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgrR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 04.04.2016)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF.

I - No que tange à devolução de pagamentos efetuados em cumprimento à antecipação de tutela, não se desconhece o julgamento proferido pelo C. STJ no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.401.560/MT, que firmou orientação no sentido de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

II - Todavia, é pacífica a jurisprudência do E. STF, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

III - Agravo interno (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5216889-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: FLAVIO CLEMENTE GOMES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AURIVAN DA SILVA BENEVIDES - SP348555-A, CARLA ANDREA GOMES ALVES - SP248056-N, GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5216889-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: FLAVIO CLEMENTE GOMES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AURIVAN DA SILVA BENEVIDES - SP348555-A, CARLA ANDREA GOMES ALVES - SP248056-N, GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno, previsto no art. 1.021 do CPC, interposto pelo réu em face à decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial.

O agravante busca a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do presente recurso, sustentando que a decisão monocrática deixou de conhecer o o reexame necessário de sentença ilíquida, afastando norma plenamente válida, sem proceder na forma prevista nos artigos 948 e 949 do CPC e artigo 97 da CF, observando-se que o instituto do reexame necessário é uma prerrogativa que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição nas hipóteses previstas em lei, não se aplicando a exceção quanto a valor obtido na causa, visto que a sentença é ilíquida, devendo ser aplicado ao caso o Enunciado da Súmula 490 do STJ, assim redigida: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas". Pleiteia que seja reformada a decisão recorrida em razão à violação aos dispositivos acima citados, os quais, desde já, ficam prequestionados, possibilitando a interposição de recurso excepcionais.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do CPC, a parte agravada não apresentou manifestação ao recurso.

É como voto.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5216889-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: FLAVIO CLEMENTE GOMES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: AURIVAN DA SILVA BENEVIDES - SP348555-A, CARLA ANDREA GOMES ALVES - SP248056-N, GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI - SP133464-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Assiste razão ao agravante, vez que retomando entendimento inicial, entendo que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Nesse diapasão, passo ao exame da matéria.

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente, a ser calculado nos termos do art. 86, § 1º, da lei 8.213/91, a partir do dia seguinte ao da cessação do pagamento do auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais não alcançadas pela isenção, além do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre a base de cálculo a ser apurada nos termos da Súmula nº 111/STJ, que considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

O benefício pleiteado pelo autor, nascido em 07.12.1979, está previsto no art. 86 da Lei 8.213/91 que dispõe:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo pericial, elaborado em 26.08.2017, atesta que o autor, 37 anos de idade, ensino fundamental, porteiro em empresa com vínculo ativo, referiu que no dia 22/03/2015, fora do horário de trabalho, estava martelando um prego que saltou e feriu o olho direito, submetido à cirurgia, ocasionando cegueira do referido olho. O perito concluiu que é portador de seqüela definitiva, em razão do acidente sofrido que lhe ocasiona redução da sua capacidade laborativa.

Conforme o disposto no inc. II, do art. 26, da lei 8.213/91, independe de carência a concessão do auxílio-doença em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e, nesse diapasão, consolidada a seqüela advinda de acidente, apresentada pelo autor, consoante conclusão do perito, culminando na redução de sua capacidade laborativa, faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente pleiteado.

Verifica-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que esteve filiado ao RGPS nos períodos de 24.01.2012 a 02.03.2012, 19.07.2012 a 26.02.2013 e 02.02.2015 a 04/2015. Gozou do benefício de auxílio-doença a partir de 04.08.2015, que foi posteriormente cancelado, não tendo sido reconhecido o direito ao benefício por ausência de cumprimento da carência em 12.04.2016, ajuzada a presente ação em setembro do mesmo ano. O benefício em tela foi reativado por forma de tutela concedida nos autos, encontrando-se ativo atualmente.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-acidente na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data da cessação da benesse, em 12.04.2016, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e juros de mora deverão ser computados consoante legislação de regência.

Mantidos, também, os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, em 15 sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu para conhecer da remessa oficial e negar-lhe provimento.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora, **Flavio Clemente Gomes**, o benefício de auxílio-acidente, em substituição ao benefício de auxílio-doença, com DIB em 12.04.2016 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. PROVIMENTO. REMESSA OFICIAL. CONHECIMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENESSE.

I- Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II-C onforme o disposto no inc. II, do art. 26, da lei 8.213/91, independe de carência a concessão do auxílio-doença em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e, nesse diapasão, consolidada a seqüela apresentada pelo autor, consoante conclusão do perito, culminando na redução de sua capacidade laborativa, faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente pleiteado.

III- Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-acidente na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data da cessação da benesse, em 12.04.2016, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

IV- Mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, em 15 sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

V- Determinada, independentemente do trânsito em julgado, a comunicação ao INSS (**Gerência Executiva**), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação do benefício de auxílio-acidente, em substituição ao benefício de auxílio-doença, com DIB em 12.04.2016 e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

VI- Agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo réu para conhecer da remessa oficial e negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto pelo réu, sendo que o Des. Fed. Nelson Porfírio ressaltou seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005345-63.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCELO VERONEZ
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA - SP181102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005345-63.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão ID nº 131053060
INTERESSADO: MARCELO VERONEZ
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA - SP181102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de v. acórdão, que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o ora embargante que o acórdão proferido por esta Turma se mostra omissa, obscuro e contraditório, devendo ser esclarecido que a parte autora não possui direito à contagem de tempo especial nos períodos em que permaneceu em gozo de auxílio-doença previdenciário, vez que não esteve exposta a qualquer agente nocivo. Assevera, ainda, que não se pode argumentar que a questão ficou consolidada no julgado pelo C. STJ em julgamento de recursos repetitivos, do REsp nº 1.759.098/RS (Tema Repetitivo 998), uma vez que o acórdão ainda não transitou em julgado. Objetiva, assim, o prequestionamento da matéria, possibilitando o acesso às instâncias superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, a parte autora não apresentou manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005345-63.2016.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão ID nº 131053060
INTERESSADO: MARCELO VERONEZ
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA - SP181102-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1022 do novo CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão trazida nos presentes embargos restou expressamente apreciada no voto condutor do v. acórdão embargado.

Com efeito, esclareceu-se que os lapsos em que a parte autora esteve afastada do trabalho em percepção de benefício de auxílio-doença previdenciário (02.09.2002 a 24.02.2003 e 31.12.2011 a 16.02.2012), não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, tendo em vista que exercia atividade especial quando do afastamento do trabalho. Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098, fixou a tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial. A propósito, colaciono trecho do acórdão do referido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...) 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

(...)

(REsp 1.759.098/RS, Primeira Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26.06.2019).

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Não há portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade a serem sanadas, sendo que o inconformismo da embargante com a solução jurídica adotada não autoriza a oposição de embargos de declaração sob tal fundamento.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com o notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADAS. ATIVIDADE ESPECIAL. PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE LABOR INSALUBRE. ENTENDIMENTO E. STJ. RESP Nº 1.759.098/RS. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1022 do novo CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Obscuridade, contradição ou omissão não configuradas, porquanto, conforme destacado no acórdão embargado, o fato de o autor ter permanecido em gozo de auxílio-doença previdenciário nos intervalos de 02.09.2002 a 24.02.2003 e 31.12.2011 a 16.02.2012, não elide o direito à contagem com acréscimo de 40%, uma vez o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.759.098/RS, publicado no DJe em 01.08.2019, submetido ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil, Recurso Especial Repetitivo, fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário – faz jus ao cômputo desse período como especial.

III - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STJ aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

IV - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO TOLEDO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO TOLEDO

Advogado do(a)APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu recurso de agravo (CPC, art. 1.021).

Alega a Autarquia, a seu turno, que o julgado recorrido foi omissivo e obscuro, tendo em vista que a fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as diferenças vencidas até a data da prolação da decisão monocrática, caracteriza *reformatio in pejus*, visto que a sentença limitou a incidência da verba honorária às parcelas vencidas até a data da sentença, não havendo apelação da parte autora quanto ao ponto. Aduz, outrossim, violação ao disposto na Súmula 111 do STJ. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Não houve impugnação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5619697-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO TOLEDO

Advogado do(a)APELADO: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, no que tange aos honorários advocatícios, o acórdão embargado manteve a sua fixação sobre o valor das parcelas vencidas até a data da decisão monocrática, proferida nos termos do artigo 932 do CPC, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.

Destarte, não há que se falar em *reformatio in pejus*, porquanto, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, salientando que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Ressalto que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - No que tange aos honorários advocatícios, não há que se falar em *reformatio in pejus*, porquanto, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo 85, § 11, do CPC.

III - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-79.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE JESUS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-79.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE JESUS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu alega que o julgado é omissivo, obscuro e contraditório, porquanto os documentos necessários para o reconhecimento do período especial não foram apresentados no requerimento administrativo, motivo pelo qual há falta de interesse de agir, já que não está caracterizada nenhuma lesão ou ameaça de direito (RE 631240 e RESP 1369834). Subsidiariamente, insurge-se contra a fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), porquanto os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 exigem a comprovação do período especial, que, *in casu*, só ocorreu na presente ação judicial. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil, a parte autora apresentou manifestação ao presente recurso.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-79.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ANTONIO DE JESUS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Conforme destacado no acórdão embargado, deve ser mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (29.04.2014), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (PPP de id 56443282 - Págs. 01/03 e laudos de id 56443324 - Pág. 1/17 e 56443336 - Pág. 01/07) tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015).

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.) (g.n).

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA, 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002, p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO DO C. STJ.

I - Os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, motivo pelo qual passo a apreciá-los, devendo ser rejeitada a preliminar arguida pela parte autora de não admissibilidade recursal.

II - Obscuridade, contradição ou omissão não configuradas, porquanto, conforme destacado no acórdão embargado, deve ser mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo, eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973 (artigo 240 do CPC/2015). (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.)

III - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086501-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086501-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC).

Alega o embargante falta de interesse de agir para a propositura da ação, vez que, no caso em exame, houve o reconhecimento de exercício de tempo especial com base em documento produzido após a DER, ou seja, documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa, de forma que o pedido deve ser julgado improcedente por falta de requerimento administrativo, ou, na eventualidade, fixado o termo inicial do pagamento na data da juntada do novo documento ou, ainda, na data da citação nos termos do artigo 240 do CPC. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada, a parte autora se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos (ID 134887910).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086501-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou apreciada quando do julgamento do agravo interposto pelo ora embargante.

Com efeito, o julgado embargado registrou que, deve ser mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (22.11.2010), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo judicial: id 98593643 - Págs. 02/73) tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

Ademais, cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo STJ que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de aquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012. DTPB:.) (g.n).

Nesse contexto, o que se observa é que a questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinoldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo judicial - id 98593643) tenha sido produzido no curso da demanda, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91.

III - Cumpre anotar ser dever da Autarquia Federal Previdenciária orientar o segurado, à época do requerimento administrativo, de todos os documentos necessários à adequada fruição do direito do requerente.

IV - Precedente do STJ (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:07/08/2012).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: PAULO DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão ID nº 134630906

Advogado do(a) INTERESSADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante que há obscuridade a ser esclarecida, contradição a ser eliminada e omissão a ser sanada no julgado vergastado, fazendo-se necessária a apresentação destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, com o enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados. Assevera que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição da República, em seu artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006069-84.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

INTERESSADO: PAULO DOS SANTOS

Advogado do(a) INTERESSADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão ID nº 134630906

Advogado do(a) INTERESSADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, o julgado hostilizado salientou que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.
2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.
3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.
4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento como especial da atividade exercida no intervalo de 28.04.1997 a 24.03.2017, no qual o autor trabalhou na Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A, exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere dos PPP's acostados aos autos (Id. 59085353 - Pág. 15/21), haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

Ressalte-se, mais uma vez, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Destaco, outrossim, que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I – Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

III - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

VI - O julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

VII – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão ID nº 135773058

INTERESSADO: ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Sustenta o embargante que há obscuridade a ser esclarecida, contradição a ser eliminada e omissão a ser sanada no julgado vergastado, fazendo-se necessária a apresentação destes embargos não só para aprimoramento da prestação jurisdicional, com o enfrentamento de todas as questões legais e constitucionais suscitadas no transcurso do processo, mas também para viabilizar o conhecimento dos recursos excepcionais oportunamente apresentados. Assevera que, após 05 de março de 1997, a eletricidade foi excluída da lista de agentes agressivos, razão pela qual tem-se esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Aduz que a Constituição da República, em seu artigo 201, § 1º, não prevê a periculosidade como agente agressivo, de modo que ausente fonte de custeio para considerar a especialidade de tal atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou manifestação

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000160-19.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão ID nº 135773058

INTERESSADO: ARNALDO DE PAIVA

Advogado do(a) INTERESSADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos autos.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, o julgado hostilizado salientou que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.
2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.
3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.
4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Ademais, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento como especial da atividade exercida no intervalo de 06.03.1997 a 23.01.2007, no qual o autor trabalhou na Furna Centrais Elétricas S.A., exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme se infere do PPP acostado aos autos (Id. 57355848 – Pág. 3/6), haja vista o risco à saúde e à integridade física do requerente.

Ressalte-se, mais uma vez, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Destaco, outrossim, que se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

De outro turno, o julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I – Nos termos do art. 1.022, do CPC, "*cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; corrigir erro material*".

II – Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

III – Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

IV – Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V – Se o resultado não favoreceu a tese do embargante, deve ser interposto o recurso adequado, não se concebendo a reabertura da discussão da lide em sede de embargos declaratórios para se emprestar efeitos modificativos, que somente em situações excepcionais são admissíveis no âmbito deste recurso.

VI – O julgador não está obrigado a se pronunciar sobre cada um dos dispositivos a que se pede prequestionamento isoladamente, desde que já tenha encontrado motivos suficientes para fundar o seu convencimento. Tampouco está obrigado a se ater aos fundamentos indicados pelas partes e a responder uma a uma todos os seus argumentos.

VII – Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006010-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: TEREZA DE JESUS PESSOA BRANDAO
REPRESENTANTE: SONIA MARIA DE JESUS CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644-A, KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006010-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: TEREZA DE JESUS PESSOA BRANDAO
REPRESENTANTE: SONIA MARIA DE JESUS CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644-A, KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte exequente em face de decisão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

Sustenta a embargante a ocorrência de omissão e obscuridade na decisão embargada, ao argumento de que não houve manifestação a respeito de questão importante para o deslinde da controvérsia, uma vez que propôs ação com pedido explícito de recálculo da aposentadoria, considerando o reajuste do salário de benefício sem limitação do teto da época da concessão, a fim de que fosse preservado seu valor real, ante o achatamento sofrido ao longo dos anos, desde a primeira limitação, que não está condicionando o reajuste do seu benefício aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, mas sim à readequação do seu benefício tendo como base a decisão proferida no RE 564.354, pela qual foi possibilitada a utilização do excesso de valor desprezado numa limitação anterior para readequar o pagamento em uma majoração de limite posterior. Assevera, ainda, que na decisão proferida pelo E. STF foi rechaçada a tese de que o benefício tivesse que estar limitado aos tetos na época das aludidas Emendas Constitucionais para fazer jus à aplicação do entendimento firmado no RE 564.354.

Intimada na forma do art. 1.023, §2º, do CPC, a parte adversa não apresentou manifestação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006010-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: TEREZA DE JESUS PESSOA BRANDAO
REPRESENTANTE: SONIA MARIA DE JESUS CARDOSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VALERIA QUITERIO CAPELI - SP264644-A, KARINA FERNANDA DA SILVA - SP263437-A,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Com efeito, o objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022, do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

Sustenta a parte embargada que seu pedido inicial no processo de conhecimento tempor objeto o reajuste do salário de benefício sem qualquer teto limitador, com vistas a preservar o valor real do benefício, considerando o decidido no RE 564.354/SE, porém sem condicionar os referidos reajustes aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003.

Convém lembrar que apesar da referida petição inicial conter menção ao reajuste do salário de benefício sem qualquer limitação, toda fundamentação do referido pedido teve por base o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE 564.354/SE, como se observa do trecho da apelação da embargante, que a seguir transcrevo:

“O pedido da Autora ora Apelante, visou a condenação do Apelado a efetuar a Revisão de seu benefício de aposentadoria, concedido em 01/08/1990, pelo Teto das EC n° 20/98 e EC n° 41/03, tendo em vista que, à época da concessão do referido benefício, o valor da Renda Mensal Inicial – RMI resultou num valor maior do que o teto da época baseado na média dos seus salários-de-contribuição, tendo sido limitado pelo teto máximo da Apelada, podendo adequar sua renda mensal ao novo teto contributivo entabulado pela Emenda Constitucional n° 20 de dezembro de 1998, de acordo com a evolução da renda mensal reprimida pelos índices de reajuste da Previdência.”

Nessa linha, a sentença do processo de conhecimento julgou improcedente o pedido, com fundamento na ocorrência na decadência, entendendo se tratar tão somente de revisão da renda mensal inicial, sendo mantida a improcedência do pedido nesta Corte, não pela decadência, mas sob o fundamento de que para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, seria necessário a peculiaridade de cada caso, conforme já decidido pela Suprema Corte, no RE 937.595/SP, com repercussão geral reconhecida, no qual foi firmada a seguinte tese: *“os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC’s n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”*. (Grifêi)

Assim, conforme acima descrito, a condenação imposta ao INSS tempor objeto a readequação do reajuste do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais n° 20/98 e 41/2003, na forma do entendimento fixado pelo E. STF no RE 564.354/SE, e não ao reajuste do salário de benefício como forma de preservar o valor real do benefício.

Nesse sentido, constata-se que ao contrário do alegado pela embargante, não houve a ocorrência de omissão ou contradição no julgado, uma vez que a questão a respeito da aplicação do entendimento do E. STF no RE 564.354/SE ao caso em comento foi devidamente apreciada pelo *decisum* embargado, o qual entendeu que a verificação da existência das eventuais diferenças devidas é realizada na fase de execução, considerando a peculiaridade de cada caso, conforme já decidido pela Suprema Corte, no RE 937.595/SP, com repercussão geral reconhecida, no qual foi firmada a seguinte tese: *“os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC’s n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”*. (Grifêi)

Relembre-se que a título de esclarecimento foi citado o trecho da manifestação do eminente Ministro Roberto Barroso no julgamento do mencionado paradigma, que se aplica ao caso em comento, por se tratar de benefício do chamado buraco negro:

No referido julgamento não foi imposto nenhum limite temporal. Assim, em tese, não se pode excluir a possibilidade de que os titulares de benefícios inicialmente concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) tenham direito à adequação aos novos tetos instituídos pelas EC’s n° 20/1998 e 41/2003. Basta o beneficiário provar que, uma vez limitado a teto anterior, faz jus a diferenças decorrentes do aumento do teto, como no caso (conforme cálculos judiciais de fls. 59/65, insuscetíveis de revisão nesta sede). A análise sobre a efetiva existência de eventual direito a diferenças deve ser feita caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no acórdão do já referido RE 564.354. (Grifêi)

No caso em análise, conforme sustentado pelo INSS, e confirmado pela contadoria judicial, o benefício da parte autora na data da concessão, em agosto de 1990, foi limitado ao teto da época, Cr\$ 38.910,35, enquanto a média dos seus salários de contribuição era de Cr\$ 54.639,57, correspondente a uma diferença de 40,42%.

Ainda, segundo os demonstrativos do INSS e da contadoria judicial, a evolução da média dos salários de contribuição da parte autora, sem qualquer limitação (Cr\$ 54.639,57), resulta em uma renda mensal de R\$ 1.032,45 em dezembro de 1998, inferior, portanto, ao teto de R\$ 1.081,50, previsto na legislação previdenciária, bem como, logicamente, ao teto de R\$ 1.200,00, instituído pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Portanto, conclui-se que a parte exequente não jus às diferenças da majoração dos tetos na forma definida no RE 564.354/SE, pois sua renda mensal não estava limitada ao teto máximo de pagamento antes da vigência das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, e como reajuste da média dos salários de contribuição, sem qualquer limitação, também ficou abaixo do teto máximo do benefício, ou seja, não foi ultrapassado o antigo teto, previsto na legislação infraconstitucional, e também o teto constitucional. Nessa linha, confira-se trecho do voto da Eminente Ministra Carmem Lúcia, relatora do RE 564.354/SE.

“Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo ‘teto’, respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.”

Em resumo, o que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Consoante o disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração se prestam a expungir do julgado eventual obscuridade, omissão ou contradição, admitindo-se só excepcionalmente efeito modificativo.

II - Ausente omissão ou contradição no julgado, inadmissíveis são os declaratórios, que visam ao rejuízo da causa, apresentando caráter infringente.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte exequente.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO – IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO - TETOS DAS EMENDAS 20/98 E 41/2003 – RE 564.354/SE – BURACO NEGRO – INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS – OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE – INOCORRÊNCIA.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado e, ainda, para a correção de erro material no julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A condenação imposta ao INSS tem por objeto a readequação do reajuste do benefício da parte exequente aos tetos das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, na forma do entendimento fixado pelo E. STF no RE 564.354/SE, e não ao reajuste do salário de benefício como forma de preservar o valor real do benefício, como pretendido pela parte embargante.

III – Contradição e omissão não configuradas, uma vez que a questão relativa à aplicação do entendimento do E. STF no RE 564.354/SE ao caso em comento foi devidamente apreciada pelo *decisum* embargado, o qual entendeu que a verificação da existência das eventuais diferenças devidas é realizada na fase de execução, considerando a peculiaridade de cada caso, conforme já decidido pela Suprema Corte, no RE 937.595/SP, com repercussão geral reconhecida, no qual foi firmada a seguinte tese: “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC’s nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”.

IV – De acordo com os demonstrativos do INSS e da contadoria judicial, ainda que o salário de benefício da parte autora tenha sido limitado ao teto máximo na data da concessão, Cr\$ 38.910,35 em agosto de 1990, a evolução da média dos salários de contribuição do benefício da parte autora, sem qualquer limitação (Cr\$ 54.639,57), com termo inicial em agosto de 1990, resulta em uma renda mensal de R\$ 1.032,45 em dezembro de 1998, inferior, portanto, ao teto de R\$ 1.081,50, previsto na legislação previdenciária, bem como, logicamente, ao teto de R\$ 1.200,00, instituído pela Emenda Constitucional n. 20/98.

V – Portanto, conclui-se que a parte exequente não jus às diferenças da majoração dos tetos na forma definida no RE 564.354/SE, pois sua renda mensal não estava limitada ao teto máximo de pagamento antes da vigência das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, e como o reajuste da média dos salários de contribuição, sem qualquer limitação, também ficou abaixo do teto máximo do benefício, ou seja, não foi ultrapassado o antigo teto, previsto na legislação infraconstitucional, e também o teto constitucional.

VI - Embargos de declaração da parte exequente rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decide rejeitar os embargos de declaração da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076495-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURENITA PAIVA ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076495-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURENITA PAIVA ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pela parte autora à decisão que não conheceu da remessa oficial, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte à cessação administrativa, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir do julgamento embargado.

Aduz o embargante que se constata a existência de contradição na aludida decisão embargada quanto à fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual deve remontar à cessação administrativa do auxílio-doença.

Não houve manifestação da parte contrária.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076495-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURENITA PAIVA ARAUJO

Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil/15, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Com efeito, a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade na data da prolação da decisão embargada restou devidamente fundamentada, não havendo contradição a ser sanada.

Inicialmente cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, deve ser mantido a contar da data da decisão embargada, quando tão somente foi reconhecida a incapacidade laboral da parte autora de forma total e permanente face à análise do conjunto probatório existente nos autos, já que o laudo médico pericial concluiu pela sua inaptidão laboral de forma total e temporária.

Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração interpostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Cumpre destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, deve ser mantido o auxílio-doença a partir da cessação administrativa, e convertido em aposentadoria por invalidez a contar da data da decisão embargada, quando tão somente foi reconhecida a incapacidade laboral da parte autora de forma total e permanente, face à análise do conjunto probatório existente nos autos, já que o laudo médico pericial concluiu pela sua inaptidão laboral de forma total e temporária.

II - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009286-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO SCUTARI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009286-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO SCUTARI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face decisão monocrática que negou provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.

Aduz o ora embargante, em síntese, que foi negado provimento à apelação do réu, mantendo-se a sentença, porém houve omissão quanto à aplicação §11 do art. 85 do CPC/2015 que orienta o Tribunal a majorar, de ofício, os honorários fixados na sentença, levando em conta o trabalho adicional realizado pelos advogados em grau recursal.

O INSS não apresentou manifestação acerca dos embargos de declaração opostos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009286-33.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO SCUTARI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Relembre-se que o Juízo *a quo*, diante da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento de honorários de advocatícios no montante de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a parte autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.

A decisão embargada negou provimento ao recurso de apelação do réu e manteve a sucumbência fixada pela sentença.

Não obstante, dispõe o artigo 85, § 11, do CPC de 2015, *in verbis*:

Art. 85. (...)

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2o a 6o, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2o e 3o para a fase de conhecimento.

Destarte, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal (apresentação de contrarrazões - id 54230474), nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, tenho que deve ser afastada a sucumbência recíproca estabelecida pela sentença e mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, sem alteração do resultado**, para afastar a sucumbência recíproca, devendo os honorários advocatícios ser calculados na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 85, § 11, DO NCPC. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal (apresentação de contrarrazões), nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, tenho que deve ser afastada a sucumbência recíproca estabelecida pela sentença e mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

II - Embargos declaratórios da parte autora acolhidos, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5776196-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE APARECIDO PROENCA

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5776196-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE APARECIDO PROENCA

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que, à unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação (29.03.2018).

Alega a embargante que o acórdão hostilizado apresenta contradição quanto à fixação do termo inicial do benefício, o qual deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença, uma vez que o laudo pericial apontou o início da incapacidade há "10 anos". Alternativamente, pede o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria a partir do laudo pericial.

Decorreu "in albis" o prazo para o INSS se manifestar sobre os Embargos de Declaração,

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5776196-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE APARECIDO PROENÇA

Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Verifica-se que no voto restou disposto que "o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da citação (29.03.2018), quando o réu obteve ciência da ação, em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves."

Porém, conforme se verifica da inicial, em 21.06.2017 houve a apresentação de requerimento administrativo, assim deve constar que o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir de tal requerimento (21.06.2017), até a data da citação (29.09.2018), quando será convertido em benefício de aposentadoria por invalidez.

Observo que o termo inicial do benefício em questão é legalmente vinculado à data do respectivo requerimento e não à data da incapacidade laboral apurada pela perícia.

Esclareço que o fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

Emsíntese, é de rigor a supressão da contradição apontada, inclusive com alteração da conclusão do aludido acórdão, por ser esta alteração consequência do reconhecimento do referido erro, conforme já decidiu o E. STJ:

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (STJ - 2ª Turma, Resp. 15.569-DF-Edcl., Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051)

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, passando, assim, a parte final do dispositivo a ter a seguinte redação: "**Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença de 21.06.2017 a 28.03.2018, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 29.03.2018 (citação). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data."

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. EFEITOS INFRINGENTE

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Verifica-se que no voto restou disposto que "o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da citação (29.03.2018), quando o réu obteve ciência da ação, em conformidade com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves."

III - Todavia, como há requerimento administrativo o termo inicial do benefício de auxílio-doença da data de tal requerimento, até a data da citação (29.09.2018), quando será convertido em benefício de aposentadoria por invalidez.

IV - O fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não impede a implantação da benesse, pois muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, além do que a questão relativa às prestações vencidas em que houve recolhimento estão sujeitas ao julgamento dos RESPs. 1786590/SP e 1788700/SP.

V - É de rigor a supressão da contradição apontada, inclusive com alteração da conclusão do aludido acórdão, por ser esta alteração consequência do reconhecimento do referido erro, conforme precedente do STJ (STJ - 2ª Turma, Resp. 15.569-DF-Edcl., Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051)

VI - Embargos de declaração opostos pela parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001070-20.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENESIO ANTONIO DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001070-20.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: Acórdão ID nº 128038716

INTERESSADO: GENESIO ANTONIO DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do v. Acórdão que negou provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS.

O embargante alega a existência de obscuridade na decisão, que deve ser aclarada, inclusive para fins de prequestionamento, sustentando ter ocorrido a decadência do direito de pleitear a revisão do benefício por parte do autor, tendo em vista o *caput* do art. 103 da L. 8.213/91. Sustenta, ainda, ter havido omissão quanto a violação dos artigos 57 e 58 da Lei 8231/91, tendo o acórdão enquadrado o período laborado pela parte autora como especial em razão de sujeição a agente químico, a despeito de constar uso de EPI eficaz. Requer seja dado provimento aos presentes embargos, com determinação de ressarcimento dos prejuízos causados ao Instituto ou, caso não seja esse o entendimento desse E. Tribunal, requer sejam sanadas as obscuridades apontadas.

Devidamente intimada nos termos do artigo 1.023, §2º do CPC, a parte autora ofereceu contrarrazões.

Foi noticiada a implantação do benefício de aposentadoria especial (Id. 132239160).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001070-20.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
EMBARGADO: Acórdão ID nº 128038716
INTERESSADO: GENESIO ANTONIO DOS SANTOS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é o caso dos autos.

Com efeito, conforme assinalado na decisão embargada, deve ser observado o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, que rege especificamente a decadência em matéria previdenciária:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

In casu, o acórdão foi expresso no sentido de que não se verifica o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos entre a data da efetiva concessão do benefício (29.10.2007) e a data da propositura da presente ação (06.02.2014), não se operando, portanto, a decadência do pedido de revisão do seu benefício.

De outra parte, também restou consignado o reconhecimento da especialidade do período de 06.03.1997 a 19.01.2007, por exposição a produtos químicos (tintas e solventes), agentes nocivos previstos no código 1.0.3 - utilização de produtos que contenham benzeno, como colas, tintas, vernizes, produtos gráficos e solventes - do Decreto n. 3.048/1999 e por exposição a ruído de 86 decibéis, a partir de 19.11.2003, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV) e 1.1.5 do Decreto 83.080/1979, conforme PPP de Id. 86977608 - Pág. 32/33.

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

Esclareço que, no caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Esclareço, ademais, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. TEMPO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1 - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Obscuridade, contradição e omissão não configuradas, uma vez que não há decadência do direito da parte autora para pleitear a revisão de sua aposentadoria, tendo a referida questão sido devidamente apreciada pelo *decisum* embargado.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo reu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000958-58.2015.4.03.6331

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA GABRIEL DA SILVA BASTOS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GALHARDO - SP251236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Consta nos autos eletrônicos que a inquirição das testemunhas foi gravada mediante sistema audiovisual (ID 129668965 - fl. 63), não tendo, contudo, sido anexada aos autos a respectiva mídia.

Assim, comunique-se a Vara de origem, para que encaminhe a esta c. Corte arquivo compatível com o processo judicial eletrônico ou a transcrição dos referidos depoimentos.

Após, voltemos os autos conclusos para apreciação do recurso.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6111219-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ACELINO GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N, ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO GEMELLE LEAL

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS - SP266131-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO GEMELLE LEAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo interno (art. 1.021, CPC), mantendo a decisão que deferiu a tutela de urgência por entender que a incapacidade laborativa autoral persiste, e lhe concedeu o benefício previdenciário requerido.

Alega o embargante, em síntese, a presença de obscuridade na r. decisão embargada, tendo em vista a ausência de requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, já que inexistiu qualquer prova da incapacidade para o trabalho. Ademais, invoca o perigo de irreversibilidade do provimento jurisdicional, e sustenta que atestado médico particular, produzido unilateralmente, contrapondo a ato administrativo, não pode ser aceito para fins de restabelecimento de benefício previdenciário à parte autora, uma vez que o laudo do perito do INSS tem presunção de legitimidade e veracidade. Assim, pugna pela improcedência do pedido formulado pelo autor. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Devidamente intimada, a parte autora não se manifestou acerca da oposição dos presentes embargos.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002542-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PAULO ROBERTO GEMELLE LEAL

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA DE CASTRO SALGADO LUCAS - SP266131-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à autarquia embargante.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado, intercorrências estas que não se verificam no acórdão embargado.

Com efeito, referido "decisionum" encontra-se bem lançado e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, principalmente no que tange à análise das provas coligidas aos autos, tendo sido proferido sem qualquer vício de ilegalidade ou abuso de poder, não havendo que se falar, portanto, em obscuridade.

Com efeito, prevê o art. 300, "caput", do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária ou permanente para o labor.

No caso em vertente, os dados constantes no CNIS demonstram que o agravado obteve a concessão do benefício de auxílio-doença com DIB em 11.10.2012, cuja cessação ocorreu em 10.10.2017. Tendo o recurso administrativo sido julgado em 09.07.2019, não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, uma vez que a ação foi ajuizada em 02.12.2019.

Ademais, os documentos médicos apresentados (ID 123724768 - Págs. 04/05 e ID 123724768 - Pág. 23) revelam que o agravado é portador de osteoartrite severa em ambos os joelhos (CID 10 M17), patologia que gera incapacidade laboral, segundo relatório médico datado de 24.10.2019.

Assim, diante de uma análise sumária do conjunto probatório apresentado, convenço-me da probabilidade do direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, por restar evidenciada a sua incapacidade laborativa, de forma total e temporária.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA DEFERIDA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA O RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

- Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença desde 2016, quando foi cessado em 13/01/2017 pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual. Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

- O atestado médico de f. 62/63, posterior à alta do INSS, suscrito por médico da Prefeitura Municipal de Porto Ferreira, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em obesidade mórbida associada a diabetes mellitus e gonartrose avançada de joelhos, além de trombose venosa profunda em membro inferior, com alto risco de complicações clínicas e de vida. Referido documento declara, ainda, que não apresenta condições de exercer qualquer atividade profissional.

- Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das diversas doenças que o acomete.

- Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005877-15.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 25/10/2017)

Logo, deve ser mantida a decisão embargada em sua integralidade.

Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado, intercorrências estas que não se verificam no acórdão embargado.

II - Os documentos médicos apresentados (ID 123724768 - Págs. 04/05 e ID 123724768 - Pág. 23) revelam que o agravado é portador de osteoartrite severa em ambos os joelhos (CID 10 M17), patologia que gera incapacidade laboral, segundo relatório médico datado de 24.10.2019.

III - Diante de uma análise sumária do conjunto probatório apresentado, convenço-me da probabilidade do direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, por restar evidenciada a sua incapacidade laborativa, de forma total e temporária. Vide precedentes desta E. Corte (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005877-15.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 25/10/2017).

IV - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260368-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ADAO DONIZETE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOZA - SP288137-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e das despesas processuais comprovadas, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o benefício da gratuidade de que é titular.

Em suas razões recursais, o autor alega a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que não lhe foi dada oportunidade para produzir prova pericial tendente a comprovar o exercício de atividade especial nos períodos por ele indicados. Aduz que, nos períodos indicados na inicial, esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde, o que justifica a especialidade pleiteada.

Sema apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em cerceamento de defesa a ensejar a decretação de nulidade da sentença, uma vez que ao magistrado cabe a condução da instrução probatória, tendo o poder de dispensar a produção de provas ao entender desnecessárias para a resolução da causa.

Do mérito

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 07.08.1958, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 16.08.1979 a 19.01.1980, 22.01.1980 a 20.10.1986, 18.11.1986 a 28.01.1987, 16.01.1989 a 09.05.1991 e a partir de 1993. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (01.10.2016).

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Porém, não há possibilidade de considerar especiais os períodos de 16.08.1979 a 19.01.1980, 22.01.1980 a 20.10.1986, 18.11.1986 a 28.01.1987, 16.01.1989 a 09.05.1991, o autor alega ter trabalhado como empregado em diversas empresas, como servente, ajudante e ½ oficial de pedreiro, bem como operador de moagem, (CTPS; fls. 27/29), considerando que não é possível o enquadramento de tais intervalos pela categoria profissional, já que tais funções não estão elencadas nos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

O autor também sustenta que, a partir do ano de 1993, passou a trabalhar como serralheiro autônomo junto à sociedade empresária da qual é sócio (SERRALHERIA SILFER LTDA.-ME - ID 133176110 - Pág. 01/12), alegando que, durante o exercício de suas atividades há exposição a agentes químicos. Nesse ponto, cumpre observar que o autor verteu contribuições como autônomo nos períodos de 01.04.1993 a 31.12.1995 e de 01.11.1998 a 30.11.1999, e como contribuinte individual, vinculado à empresa Serralheria Silfer Ltda.-ME, no período de 01.06.2004 a 29.02.2016, conforme CNIS constante dos autos (ID 133176119 - Pág. 01/13).

Entretanto, ao contrário do que foi relatado na inicial, o autor não trouxe aos autos e nem ao processo administrativo qualquer formulário, laudo técnico ou PPP que pudessem comprovar a exposição a agentes nocivos quando do exercício da profissão de serralheiro, motivo pelo qual não faz jus ao reconhecimento da especialidade pleiteada.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somando-se os períodos de atividade comum, o autor totaliza **14 anos, 04 meses e 27 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 27 anos, 01 mês e 11 dias de tempo de serviço até 01.06.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão. Contudo, não atingiu sequer o tempo mínimo para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ressalto que resta prejudicada a aplicação do artigo 493 do CPC, para fins de verificação do preenchimento dos requisitos necessários à jubilação no curso do processo, uma vez que, até a data da presente decisão (17.08.2020), o autor completaria 29 anos, 04 meses e 11 dias de tempo de serviço e 62 anos de idade. Assim, não se enquadraria em nenhuma das regras transitórias contidas nos artigos 15, 16, 17, 18 e 20 da EC 103/2019, conforme planilha anexa.

Desse modo, não há que se falar em reforma da sentença, que deverá ser mantida por seus próprios fundamentos.

Mantidos os honorários advocatícios fixados na forma da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-70.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CRISPINIANO DOS SANTOS CARVALHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 21/08/2020 1219/1263

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-70.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CRISPINIANO DOS SANTOS CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Crispiano dos Santos Carvalho em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, argumentando possuir direito à aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (DER 28.09.2015).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-70.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CRISPINIANO DOS SANTOS CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA RUIZ CERETO - SP272598-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 25.10.1957, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 27.09.1977 a 15.12.1978, 30.01.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 22.11.1979, 21.03.1980 a 06.06.1981, 11.11.1981 a 07.03.1984, 01.08.1984 a 14.11.1984, 04.02.1985 a 10.10.1985, 04.11.1985 a 02.01.1986, 19.02.1986 a 18.05.1987, 01.08.1987 a 14.02.1989, 20.03.1989 a 04.05.1990, 14.05.1990 a 20.02.1995 e 26.11.2007 a 31.12.2011, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.09.2015, data do requerimento administrativo, até 13.04.2017, véspera do marco originário de sua atual aposentadoria.

Da atividade especial.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, não sendo computada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho da parte autora (ID 104290921 – págs. 2/4). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especial os períodos de 27.09.1977 a 15.12.1978, 30.01.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 22.11.1979, 21.03.1980 a 06.06.1981, 11.11.1981 a 07.03.1984, 01.08.1984 a 14.11.1984, 04.02.1985 a 10.10.1985, 04.11.1985 a 02.01.1986, 19.02.1986 a 18.05.1987, 01.08.1987 a 14.02.1989, 20.03.1989 a 04.05.1990, 14.05.1990 a 20.02.1995 e 26.11.2007 a 31.12.2011.

Ocorre que, nos períodos de 27.09.1977 a 15.12.1977, 30.01.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 22.11.1979, 21.03.1980 a 06.06.1981 11.11.1981 a 07.03.1984, 01.08.1984 a 14.11.1984, 04.02.1985 a 10.10.1985, 04.11.1985 a 02.01.1986, 19.02.1986 a 18.05.1987, 01.08.1987 a 14.02.1989, 20.03.1989 a 04.05.1990 e 14.05.1990 a 20.02.1995, a parte autora exerceu diversos cargos de eletricitista (“eletricista de manutenção”, “encarregado de elétrica”, “oficial eletricitista”, “eletricista de montagem”, “ajudante de eletricitista”, “1/2 oficial eletricitista” – ID 104290918 – pág. 13/16, ID 104290919 e ID 104290920 – págs. 1/9), razão por que devem ser enquadrados como especiais, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Outrossim, no interregno de 26.11.2007 a 31.12.2011, o autor esteve exposto a diversos agentes químicos, tais como óleo e graxa (ID 104290922 – págs. 4/8), motivo pelo qual também deve ser considerado especial, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" se mostrar mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Por fim, observo que em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21.06.2019, nos Recursos Especiais nº 1.767.789/PR e n. 1.803.154/RS, representativo de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1.018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".

Todavia, o momento adequado para o sobrestamento do feito, no caso de manutenção da procedência do pedido da parte autora, é a fase de cumprimento de sentença. Ressalta-se, ainda, que apenas deverá ser tomada referida medida quando o segurado optar pelo benefício concedido administrativamente. Desse modo, determino que a possível controvérsia deverá ser analisada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante de todo o exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R.28.09.2015), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. ELETRICISTA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTES QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 32 (trinta e dois) anos, 04 (quatro) meses e 13 (treze) dias de tempo de contribuição, não sendo computada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho da parte autora (ID 104290921 – págs. 2/4). Dessa maneira, a controvérsia diz respeito à possibilidade de se reconhecer como especial os períodos de 27.09.1977 a 15.12.1978, 30.01.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 22.11.1979, 21.03.1980 a 06.06.1981, 11.11.1981 a 07.03.1984, 01.08.1984 a 14.11.1984, 04.02.1985 a 10.10.1985, 04.11.1985 a 02.01.1986, 19.02.1986 a 18.05.1987, 01.08.1987 a 14.02.1989, 20.03.1989 a 04.05.1990, 14.05.1990 a 20.02.1995 e 26.11.2007 a 31.12.2011. Ocorre que, nos períodos de 27.09.1977 a 15.12.1977, 30.01.1979 a 06.06.1979, 23.07.1979 a 22.11.1979, 21.03.1980 a 06.06.1981, 11.11.1981 a 07.03.1984, 01.08.1984 a 14.11.1984, 04.02.1985 a 10.10.1985, 04.11.1985 a 02.01.1986, 19.02.1986 a 18.05.1987, 01.08.1987 a 14.02.1989, 20.03.1989 a 04.05.1990 e 14.05.1990 a 20.02.1995, a parte autora exerceu diversos cargos de eletricitista ("eletricista de manutenção", "encarregado de elétrica", "oficial eletricitista", "eletricista de montagem", "ajudante de eletricitista", "1/2 oficial eletricitista" – ID 104290918 – págs. 13/16, ID 104290919 e ID 104290920 – págs. 1/9), razão por que devem ser enquadrados como especiais, conforme código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64. Outrossim, no interregno de 26.11.2007 a 31.12.2011, o autor esteve exposto a diversos agentes químicos, tais como óleo e graxa (ID 104290922 – págs. 4/8), motivo pelo qual também deve ser considerado especial, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 02 (dois) meses e 06 (seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2015).

8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2015).

9. Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21.06.2019, nos Recursos Especiais nº 1.767.789/PR e n. 1.803.154/RS, representativo de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1.018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação: *"Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991".*

10. Todavia, o momento adequado para o sobrestamento do feito, no caso de manutenção da procedência do pedido da parte autora, é a fase de cumprimento de sentença. Ressalta-se, ainda, que apenas deverá ser tomada referida medida quando o segurado optar pelo benefício concedido administrativamente. Desse modo, determino que a possível controvérsia deverá ser analisada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

13. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

14. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000488-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SEBASTIAO EUSTACHIO HORACIO

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não apresentou início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal. Sem condenação em custas processuais (fs.86/87).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado (fs.90/96).

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora (fs.90/96, PDF Ordem Crescente).

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, solteiro, nascido em 19.01.1955, completou 60 (sessenta) anos de idade em 19.01.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria inutar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, o autor trouxe aos autos cópia da sua CTPS (fls.24/26) e as respectivas Rescisões Contratuais (fls.27/30), por meio das quais se verifica que ele trabalhou no meio rural nos períodos de 01.03.2009 a 08.10.2010, 14.02.2013 a 15.05.2013, constituindo prova material plena do seu labor rural no que se refere a tais períodos, e início de prova material de seu histórico camponês.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem o autor há pelo menos 20 anos, tendo afirmado que ele sempre trabalhou na atividade rural, exercendo tal atividade até os dias atuais em diversas plantações e roçando pasto.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 19.01.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (04.05.2016, fl.21), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 29.03.2017, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

O STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art. 7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07.05.2010).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, com valor a ser calculado pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (04.05.2016). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis** para que seja implantado a parte **SEBASTIAO EUSTACHIO HORACIO** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 04.05.2016**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019956-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE ALVES DA ROCHA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS JULIAO - SP274662

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Em decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, publicada em 21.06.2019, nos Recursos Especiais nº 1.767.789/PR e n. 1.803.154/RS, representativo de controvérsia, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos que discutam o tema cadastrado sob o número 1.018 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

“Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991”.

Desse modo, determino o sobrestamento do presente feito.

Comunique-se ao Juízo de origem

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022523-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ARLINDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARLINDO DOS SANTOS em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão da gratuidade de justiça, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção da ação.

O agravante alega o total descabimento da decisão ora agravada, sustentando, em síntese, que o autor é titular de benefício previdenciário cuja renda mensal corresponde a apenas R\$ 1.045,00, não se justificando, portanto, a manutenção do "decisum", tendo em vista a existência de situação de hipossuficiência.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifica-se que o autor titulariza um benefício de aposentadoria por idade (NB: 41/167.674.506-5 - DIB: 18.11.2013; carta de concessão à fl. 01 do ID 34701678), sendo que seus proventos mensais equivalem a 1 salário mínimo, conforme consulta realizada no sistema "Plenus". Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA: 22.07.2011 Página: 503.

Diante do exposto, **concedo, de ofício, efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, a fim de lhe conceder os benefícios da gratuidade da justiça.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intime(m)-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004821-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PAULINO MAGALHAES

Advogado do(a) APELADO: ALANE NASCIMENTO COSTA - SP346857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004821-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PAULINO MAGALHAES

Advogado do(a) APELADO: ALANE NASCIMENTO COSTA - SP346857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

O ora embargante alega a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, porquanto a fixação da base de cálculo da verba honorária não observou os termos da Súmula n. 111 do C. STJ, bem como o disposto no parágrafo 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil. Sustenta ser indevido o seu respectivo arbitramento sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento da apelação. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso nas instâncias superiores.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004821-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO PAULINO MAGALHAES

Advogado do(a) APELADO: ALANE NASCIMENTO COSTA - SP346857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

No que tange aos honorários advocatícios, a decisão monocrática fixou-os sobre o valor das parcelas vencidas até a data do julgamento da apelação, diante do trabalho adicional da parte autora em grau recursal, conforme o art. 85, § 11, do CPC e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Dispõe o art. 85, § 11, do NCPC, em sua redação original:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 11. O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento.

Com efeito, no caso em apreço, a majoração dos honorários advocatícios não destoou do disposto no artigo acima mencionado, vez que fixada nos limites estabelecidos em lei.

Por outro lado, saliento que o art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO. ART. 85, §11, DO CPC. POSSIBILIDADE.

I – O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - O art. 85, § 11, do CPC, não menciona que a majoração dos honorários em grau recursal diz respeito apenas ao percentual e não ao termo final de sua incidência, tendo sido fixados nos limites estabelecidos em lei.

III - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349882-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: A. P. S., A. H. P. S., PRISCILA PEREIRA
REPRESENTANTE: PRISCILA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349882-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: A. P. S., A. H. P. S., PRISCILA PEREIRA
REPRESENTANTE: PRISCILA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora à decisão que deu parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a lhes conceder o benefício de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, a partir do encarceramento (20.07.2012).

Aduz a parte autora, a existência de contradição na decisão embargada quanto ao valor do benefício de auxílio-reclusão, eis que é devido nas mesmas condições da pensão por morte, em 100% do valor do benefício que o segurado recebia ou que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, tendo sido fixado o valor de um salário mínimo.

Não houve manifestação quanto ao recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349882-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: A. P. S., A. H. P. S., PRISCILA PEREIRA
REPRESENTANTE: PRISCILA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N,
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA PARO PALMEIRA - SP309038-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Restou consignado que o último salário de contribuição integral correspondia a R\$ 1.301,64, relativo ao mês de março/2012, acima do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 915,05 pela Portaria nº 02, de 06.01.2012.

No entanto, conforme constou da decisão embargada, no que tange à verificação do valor da renda auferida pelo recluso, a fim de aferir se seu dependente faz jus ao benefício, não deve ser considerado o último salário de contribuição, uma vez que o segurado não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso, tanto que o valor do auxílio-reclusão foi fixado em um salário mínimo por ausência de salário de contribuição na data do recolhimento à prisão.

Portanto, não há omissão/obscuridade/contradição a ser sanada, apenas o que deseja a parte embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ressalto, por derradeiro, que os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALOR DO BENEFÍCIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, tanto que o valor do auxílio-reclusão foi fixado em um salário mínimo por ausência de salário de contribuição na data do recolhimento à prisão.

III - O que pretende, na verdade, a parte autora, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

IV - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

V - Embargos declaratórios da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897602-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. E. D. S. A.

REPRESENTANTE: ROSANA DA SILVA ANSELMO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N, APARECIDA HELENA MADALENA DE JESUS GIOLO - SP171698-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897602-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. E. D. S. A.

REPRESENTANTE: ROSANA DA SILVA ANSELMO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N, APARECIDA HELENA MADALENA DE JESUS GIOLO - SP171698-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação do réu, para julgar improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente, julgando prejudicado o seu recurso adesivo.

Alega a embargante a existência de omissão na decisão proferida, no que tange à apreciação do critério de aferição de miserabilidade, no caso concreto. Sustenta a necessidade de oposição dos declaratórios, a fim de garantir acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimado, o réu não apresentou manifestação ao recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897602-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. E. D. S. A.

REPRESENTANTE: ROSANA DA SILVA ANSELMO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA - SP166964-N, APARECIDA HELENA MADALENA DE JESUS GIOLO - SP171698-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, a ocorrência de erro material no julgado.

Não é este o caso dos autos.

Na verdade, o que se observa é que a questão ora colocada em debate, relativa ao cumprimento do requisito da hipossuficiência econômica, restou expressamente apreciada pela decisão ora embargada, a qual concluiu que o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Com efeito, destacou-se a existência de despesas extraordinárias com veículo, combustível e celular, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada. Acrescentou-se, ainda, que, malgrado os benefícios de valor mínimo percebidos por idosos devam ser excluídos do cálculo da renda familiar mensal, nos termos do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, o núcleo familiar do autor é capaz de prover a sua manutenção, bem como que ele recebe atendimento médico adequado na rede pública de saúde, conforme os atestados médicos apresentados. Anote-se, por fim, que a genitora do autor não declarou a renda auferida em função do trabalho informal no restaurante de sua prima.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA.

I - A questão ora colocada em debate, relativa ao cumprimento do requisito da miserabilidade, restou expressamente apreciada pela decisão embargada, a qual concluiu que o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial, porquanto foram declaradas despesas extraordinárias com veículo, combustível e celular, incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada.

II - Malgrado os benefícios de valor mínimo percebidos por idosos devam ser excluídos do cálculo da renda familiar mensal, nos termos do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, o núcleo familiar do autor é capaz de prover a sua manutenção, bem como denota-se que ele recebe atendimento médico adequado na rede pública de saúde, conforme os atestados médicos apresentados.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009492-81.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: AMILTON LEITE DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009492-81.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: AMILTON LEITE DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão que negou provimento ao seu agravo interno.

Alega o réu, ora embargante, que há omissão, contradição e obscuridade no referido julgado, porquanto não há justificativa para contagem diferenciada do período em que o interessado exerceu a atividade de vigia, já que é imprescindível a comprovação de que esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde. Argumenta que o exercício da atividade de vigilante, por si só, não é suficiente para ensejar o reconhecimento de condições especiais, sendo necessária a comprovação do efetivo uso de arma de fogo durante a jornada de trabalho, cujo porte depende de habilitação legal. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do NCPC, a parte autora apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório. Decido.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009492-81.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: AMILTON LEITE DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: INACIA MARIA ALVES VIEIRA - SP210378-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 21.03.1985 a 17.02.1987 (Empresa Paulista de Turismo - Paulistur S.A.; CTPS de id 66134369 - Pág. 84) e 01.11.1991 a 05.08.1993 (Armazéns Gerais Columbia S/A; CTPS de id 6134369 - Págs. 84 e 87), vez que o interessado atuou como agente de segurança, categoria profissional prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 ("guardas").

Outrossim, cumpre destacar, ainda, que o caso emanálise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante anteriormente à edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Em resumo, os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

O que pretende, em verdade, o embargante, é dar caráter infringente aos ditos Embargos Declaratórios, querendo com tal recurso o rejuízo da causa pela via inadequada. Nesse sentido já se manifestou o E. STJ (AEARSP 188623/BA; 3ª Turma; Rel. Ministro Castro Filho; j. em 27.6.2002; DJ de 2.9.2002; p. 00182).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/1995.

I - O acórdão embargado destacou que a atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

II - Somente após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - No caso dos autos, conforme restou expressamente consignado no acórdão embargado, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 21.03.1985 a 17.02.1987 e 01.11.1991 a 05.08.1993, vez que o interessado atuou como agente de segurança, categoria profissional prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64 ("guardas").

IV - O caso emanálise distingue-se da matéria objeto de afetação no RESP n. 1.830.508, porquanto demonstrado o exercício da profissão de vigilante anteriormente à edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

V - Embargos de declaração opostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egregia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195029-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MARQUES VENTURA

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195029-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MARQUES VENTURA

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (26.01.2018), mediante o cômputo do período reconhecido em reclamação trabalhista, de 01.02.1993 a 30.09.1997. As prestações vencidas serão corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O réu apelante, em suas razões, alega, em síntese, que o autor não preencheu o requisito de carência para a concessão do benefício. Aduz que o período de 01.02.1993 a 30.09.1997, em que o autor teria desempenhado a função comissionada de "Serviços Técnicos do Setor de Tributação", junto à Prefeitura Municipal de Tanabi/SP, não pode ser considerado para efeito de carência, tendo em vista que não houve trânsito em julgado na ação trabalhista, tendo o autor desistido da ação em fase de execução, em virtude de denúncia ofertada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo/SP, por fraude na contratação de servidor sem concurso público. Subsidiariamente, requer seja fixado o termo inicial do benefício a partir da data da juntada da conta de liquidação trabalhista, se houver, ou da citação, bem como que o benefício seja calculado no valor de um salário mínimo, em virtude da ausência de salários de contribuição no período controvertido.

Com as contrarrazões de apelação do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6195029-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO MARQUES VENTURA

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Consoante se depreende dos autos, o autor, nascido em 30.07.1948, é aposentado pela Prefeitura Municipal de Tanabi/SP, desde 1992, na qualidade de servidor estatutário, e objetiva, com a presente demanda, o cômputo do período de 01.02.1993 a 30.09.1997, reconhecido por meio de reclamatória trabalhista, em que desempenhou a função comissionada de "Serviços Técnicos do Setor de Tributação, junto à Prefeitura Municipal de Tanabi/SP, para fins de concessão de aposentadoria por idade, junto ao Regime Geral de Previdência Social, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 26.01.2018.

Nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei (artigo 142), completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos de idade, se mulher.

No que tange ao período controvertido, de 01.02.1993 a 30.09.1997, é cediço que a sentença trabalhista constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme entendimento dominante no E. STJ.

Verifica-se, dos autos, que o autor apresentou cópia de sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista n. 13248/1998-5, que tramitou perante a Junta de Conciliação e Julgamento de Tanabi/SP, bem como termo de rescisão de contrato de trabalho, em que se denota foi contratado, em 01.02.1993, para exercer cargo de comissão, de livre nomeação e exoneração por parte do Município de Tanabi/SP, tendo seu vínculo cessado em 30.09.1997, o que foi confirmado pelo ente público.

Ocorre que, conforme exposto pelo INSS, em suas razões de apelo, houve apresentação de denúncia pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, por fraude na contratação do autor sem concurso público, o que ocasionou a sua demissão, quando constatada a irregularidade.

Ressalte-se, ainda, que em virtude da referida denúncia, houve desistência expressa do autor na esfera trabalhista.

Dessa forma, tal período não pode ser considerado para efeito de carência, porquanto a contratação ilegal não pode surtir efeitos previdenciários. Destaco, ademais, que não houve comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias relativas ao período.

De outra parte, considerando apenas os vínculos de emprego anotados em CTPS, em cotejo com os dados do CNIS, o demandante perfaz um total de 151 (cento e cinquenta e um) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 26.01.2018, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado, de modo que não preencheu a carência necessária ao benefício vindicado, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à concessão da aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade formulado nos autos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange ao período controvertido, de 01.02.1993 a 30.09.1997, malgrado tenha o autor apresentado cópia de sentença trabalhista e termo de rescisão de contrato de trabalho, em que se denota haver sido contratado, em 01.02.1993, para exercer cargo de comissão, de livre nomeação e exoneração por parte do Município de Tanabi/SP, tendo seu vínculo cessado em 30.09.1997, houve apresentação de denúncia pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, por fraude na contratação do autor sem concurso público, o que ocasionou a sua demissão, quando constatada a irregularidade.

III - Importante ressaltar que, em virtude da referida denúncia, houve desistência expressa do autor na esfera trabalhista.

IV - Destarte, tal período não pode ser considerado para efeito de carência, porquanto a contratação ilegal não pode surtir efeitos previdenciários. Destaque-se, ademais, que não houve comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias relativas ao período.

V - Considerando apenas os vínculos de emprego anotados em CTPS, em cotejo com os dados do CNIS, o demandante perfaz um total de 151 (cento e cinquenta e um) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 26.01.2018, conforme planilha elaborada, parte integrante do presente julgado, de modo que não preencheu a carência necessária ao benefício vindicado, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à concessão da aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

VI - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

VII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a remessa oficial tida por interposta e a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071244-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: G. C. L.

REPRESENTANTE: ANDREIA PIMENTA DE CIRQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071244-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: G. C. L.

REPRESENTANTE: ANDREIA PIMENTA DE CIRQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de Mauro Ferreira Lima, ocorrido em 04.01.2018, sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurado *de cujus*. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 998,00 (novecentos e noventa e oito reais), nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, bem como eventuais custas processuais, desde que observada a hipótese do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que o falecido manteve vínculo empregatício com a empresa Supermercados Pag Poko Ltda de 01.10.1990 a 27.04.1994, Agropecuária Comercial e Industrial Caarapo SA de 02.01.2006 a 30.04.2012 e logo após contribuiu de forma individual de 01.10.2013 a 30.04.2016; que o falecido fazia jus ao período de graça de 24 meses, haja vista possuir mais de 120 contribuições, ao contrário de 12 meses, como sustenta o INSS e fomentado na r. sentença; que tendo o *de cujus* contribuído, dentre outros períodos, no mês de 04.2016, com a aplicação do entendimento de verter à época mais de 120 contribuições, sendo assim prorrogada sua qualidade de segurado por 24 meses, esta estaria resguardada na data do óbito; em que pesem as contribuições não terem sido todas ininterruptas, o escopo da lei é a manutenção do equilíbrio atuarial, o que é satisfeito pela quantidade de contribuições, as quais, no caso dos autos, ultrapassam em muito as 120 contribuições exigidas, de sorte que não há que se falar em perda da qualidade de segurado mesmo havendo interrupção superior a um ano entre alguns vínculos. Requer, por fim, seja decretada a procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão desde a data do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Parecer do Ministério Público Federal, em que opina pelo não provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071244-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: G. C. L.

REPRESENTANTE: ANDREIA PIMENTA DE CIRQUEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filho menor de Mauro Ferreira Lima, falecido em 04.01.2018, conforme certidão de óbito (id. 97476378 – pág. 01).

Ante a comprovação da filiação do autor em relação ao *de cujus* (certidão de nascimento; id. 97476377 – pág. 01), há que se reconhecer a condição de dependente deste, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se dos documentos constantes dos autos, especialmente o extrato do CNIS (id. 97476407 – págs. 01-05), que ele era vinculado ao RGPS, inicialmente na qualidade de empregado, nos períodos de 01.10.1990 a 27.04.1994 (3a. 6m. 27 d) e de 02.01.2006 a 30.04.2012 (6a e 4m), e por último, na qualidade de contribuinte individual, tendo recolhido contribuições previdenciárias de 01.10.2013 a 30.04.2016 (2a e 7m).

Ressalto que, na qualidade de contribuinte individual, era o finado responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos da legislação vigente.

De outra parte, cabe anotar que os recolhimentos previdenciários relativos às competências de maio de 2016 a fevereiro de 2018 foram efetuados somente em março de 2018, ou seja, após o óbito do *de cujus*.

Assim sendo, em se tratando de contribuinte individual, somente poderão ser considerados os recolhimentos vertidos pelo falecido por sua iniciativa própria, a teor do art. 30, inciso II, da Lei n. 8.212-91, não sendo reputados como válidos aqueles efetuados *post mortem*, ou seja, após abril de 2016.

Nessa mesma linha, é julgado do e. STJ cuja ementa abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM PARA FINS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA PENSÃO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1. Nos termos do art. 74 da Lei 8.213/1991, a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do Segurado falecido, não sendo exigido o cumprimento de carência.

2. Para que seja concedida a pensão por morte, faz-se necessária a comprovação da condição de dependente, bem como a qualidade de Segurado, ao tempo do óbito, sendo imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio Segurado, quando em vida, para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte; o que não é o caso dos autos.

3. Esta Corte firmou a orientação de que não há base legal para, pretendendo a parte a obtenção de pensão por morte, uma inscrição post mortem ou regularização das contribuições pretéritas não recolhidas em vida pelo de cujus.

4. Recurso Especial do INSS provido.

(STJ; REsp n. 1574676; 1ª Turma; Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 26.02.2019; DJe 12.03.2019)

Por outro lado, quanto à possibilidade de prorrogação do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91, cabe anotar que outrora esposava o entendimento segundo o qual bastaria ao segurado, tão somente, contar com mais de 120 contribuições mensais, independentemente de eventual interrupção superior a um ano entre períodos contributivos, em face do caráter atuarial do sistema Previdenciário, em que se dá relevo ao maior número de contribuições, contudo passei a adotar novo posicionamento estabelecido por esta 10ª Turma Julgadora, em data mais recente, que não mais admite esta hipótese de extensão do período de "graça" na situação em que se verificou efetivamente a perda da qualidade de segurado em algum momento de sua vida laborativa, como se verifica dos seguintes precedentes: AC. n. 0017455-02.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; j. 31.03.2020; AC n. 5004726-34.2019.4.03.6114; Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio; j. 30.04.2020; AC n. 5239053-69.2020.4.03.9999; Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio; j. 01.07.2020.

Nesse passo, observa-se um hiato temporal relevante entre o término do primeiro vínculo empregatício (27.04.1994) e o início do segundo vínculo empregatício (02.01.2006), acarretando ao falecido a perda da qualidade de segurado naquele momento, não se podendo, pois, considerar o primeiro interregno para efeito de prorrogação do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91.

Da mesma forma, registra-se intervalo temporal superior a 12 (doze) meses entre o término do segundo vínculo empregatício (30.04.2012) e o início do recolhimento de contribuições, na condição de contribuinte individual (01.10.2013), de molde a ensejar novamente a perda da qualidade de segurado, impedindo, pois, o cômputo deste período também para efeito de prorrogação do período de "graça".

Cumpra esclarecer que mesmo que fosse considerada eventual situação de desemprego posteriormente ao segundo vínculo empregatício, de forma a autorizar a soma do período do segundo vínculo empregatício com o de contribuinte individual, não seriam atingidas as 120 contribuições mensais necessárias para fins do art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91, ou seja, atingiria 107 contribuições.

Insta ressaltar, por fim, que o E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1110565/SE (Relator Ministro Felix Fischer, julgado em 27.05.2009, Dje de 03.08.2009), realizado na forma do -artigo 543-C do CPC de 1973, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTADORIA. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)

Destaco, nesse contexto que o Sr. Mauro Ferreira Lima faleceu com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, sem indicação de enfermidade, não fazendo jus, portanto aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou idade, tampouco contando com contribuições suficientes à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, não há como acolher a pretensão do demandante.

Honorários advocatícios que devem ser mantidos na forma estabelecida pela r. sentença recorrida.

Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS EFETUADOS POST MORTEM. INVALIDADE. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". ART. 15, §1º, DA LEI N. 8.213-91. INTERRUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRECEDENTES DESTA TURMA JULGADORA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Ante a comprovação da filiação do autor em relação ao *de cujus* (certidão de nascimento; id. 97476377 – pág. 01), há que se reconhecer a condição de dependente deste, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

II - Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se dos documentos constantes dos autos, especialmente o extrato do CNIS (id. 97476407 – págs. 01-05), que ele era vinculado ao RGPS, inicialmente na qualidade de empregado, nos períodos de 01.10.1990 a 27.04.1994 (3a. 6m. 27 d) e de 02.01.2006 a 30.04.2012 (6a e 4m), e por último, na qualidade de contribuinte individual, tendo recolhido contribuições previdenciárias de 01.10.2013 a 30.04.2016 (2a e 7m).

III - Na qualidade de contribuinte individual, era o finado responsável pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos da legislação vigente.

IV - Os recolhimentos previdenciários relativos às competências de maio de 2016 a fevereiro de 2018 foram efetuados somente em março de 2018, ou seja, após o óbito do *de cujus*.

V - Em se tratando de contribuinte individual, somente poderão ser considerados os recolhimentos vertidos pelo falecido por sua iniciativa própria, a teor do art. 30, inciso II, da Lei n. 8.212-91, não sendo reputados como válidos aqueles efetuados *post mortem*, ou seja, após abril de 2016.

VI - Quanto à possibilidade de prorrogação do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91, cabe anotar que outrora esposava o entendimento segundo o qual bastaria ao segurado, tão somente, contar com mais de 120 contribuições mensais, independentemente de eventual interrupção superior a um ano entre períodos contributivos, em face do caráter atuarial do sistema Previdenciário, em que se dá relevo ao maior número de contribuições, contudo passei a adotar novo posicionamento estabelecido por esta 10ª Turma Julgadora, em data mais recente, que não mais admite esta hipótese de extensão do período de "graça" na situação em que se verificou efetivamente a perda da qualidade de segurado em algum momento de sua vida laborativa, como se verifica dos seguintes precedentes: AC. n. 0017455-02.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; j. 31.03.2020; AC n. 5004726-34.2019.4.03.6114; Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio; j. 30.04.2020; AC n. 5239053-69.2020.4.03.9999; Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio; j. 01.07.2020.

VII - Observa-se um hiato temporal relevante entre o término do primeiro vínculo empregatício (27.04.1994) e o início do segundo vínculo empregatício (02.01.2006), acarretando ao falecido a perda da qualidade de segurado naquele momento, não se podendo, pois, considerar o primeiro interregno para efeito de prorrogação do período de "graça" previsto no art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91. Da mesma forma, registra-se intervalo temporal superior a 12 (doze) meses entre o término do segundo vínculo empregatício (30.04.2012) e o início do recolhimento de contribuições, na condição de contribuinte individual (01.10.2013), de molde a ensejar novamente a perda da qualidade de segurado, impedindo, pois, o cômputo deste período também para efeito de prorrogação do período de "graça".

VIII - Mesmo que fosse considerada eventual situação de desemprego posteriormente ao segundo vínculo empregatício, de forma a autorizar a soma do período do segundo vínculo empregatício como de contribuinte individual, não seriam atingidas as 120 contribuições mensais necessárias para fins do art. 15, §1º, da Lei n. 8.213-91, ou seja, atingiria 107 contribuições.

IX - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1110565/SE (Relator Ministro Felix Fischer, julgado em 27.05.2009, Dje de 03.08.2009), realizado na forma do -artigo 543-C do CPC de 1973, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria.

X - Destaca-se que o *de cuius* faleceu com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, sem indicação de enfermidade, não fazendo jus, portanto aos benefícios de aposentadoria por invalidez ou idade, tampouco contando com contribuições suficientes à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

XI - Honorários advocatícios que devem ser mantidos na forma estabelecida pela r. sentença recorrida.

XII - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203339-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: V. P. T.

REPRESENTANTE: DAIANE CRUZ PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203339-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: V. P. T.

REPRESENTANTE: DAIANE CRUZ PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno previsto no art. 1.021 do CPC/15 interposto pelo INSS e embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício de auxílio-reclusão, no valor de um salário mínimo, desde a data da prisão (17.07.2017).

Em suas razões de inconformismo recursal, o INSS aduz que houve a perda da qualidade do segurado recluso

Em embargos de declaração a parte autora aduz a existência de omissão na decisão, eis que não houve manifestação a respeito da implantação imediata do benefício.

Intimada na forma do artigo 1.021, § 2º, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta ao recurso, nem houve manifestação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6203339-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: V. P. T.

REPRESENTANTE: DAIANE CRUZ PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao INSS.

Observo que o autor comprovou a situação de desemprego de seu genitor, pois apresentou Termo de Rescisão de contrato de trabalho sem justa causa, e Consulta de Habilitação do Seguro Desemprego, indeferido em razão de "quantidade de salários insuficiente", fazendo jus à prorrogação do período de graça por mais 12 meses, nos termos do disposto no art. 15, inc. II, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, a Autarquia, em Resumo de Documentos para cálculo de tempo de contribuição (18.10.2017), apontou a manutenção da qualidade de segurado do genitor até 17.07.2017.

Por fim, nos termos do art. 15, § 4º da Lei 8.213/91 a qualidade de segurado é mantida até o mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos, ou seja, julho/2017.

Assim, na data da prisão, em 17.07.2017, o segurado mantinha sua qualidade de segurado.

Quanto à possibilidade concessão de tutela antecipada, a parte autora deverá apresentar, no prazo de 30 dias, atestado de permanência carcerária do recluso para que se possa avaliar a permanência da prisão do segurado e a possibilidade de se conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo (CPC, art. 1.021) interposto pelo INSS, e acolho parcialmente os embargos de declaração da parte autora** para possibilitar a apresentação de atestado de permanência carcerária do recluso, a fim de eventual determinação de implantação imediata do benefício.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGO COMPROVADO. TUTELA ANTECIPADA. ATESTADO DE PERMANÊNCIA CARCERÁRIA

I - O autor comprovou a situação de desemprego de seu genitor, pois apresentou Termo de Rescisão de contrato de trabalho sem justa causa, e Consulta de Habilitação do Seguro Desemprego, indeferido em razão de "quantidade de salários insuficiente", fazendo jus à prorrogação do período de graça por mais 12 meses, nos termos do disposto no art. 15, inc. II, §2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A Autarquia, em Resumo de Documentos para cálculo de tempo de contribuição (18.10.2017), apontou a manutenção da qualidade de segurado do genitor até 17.07.2017.

III - Nos termos do art. 15, § 4º da Lei 8.213/91 a qualidade de segurado é mantida até o mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos, ou seja, julho/2017. Na data da prisão, em 17.07.2017, o segurado mantinha sua qualidade de segurado.

IV - Quanto à possibilidade concessão de tutela antecipada, a parte autora deverá apresentar, no prazo de 30 dias, atestado de permanência carcerária do recluso para que se possa avaliar a permanência da prisão do segurado e a possibilidade de se conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

V - Agravo do INSS improvido (CPC, art. 1.021), e embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Decima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS e acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000122-23.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: GUSTAVO SOARES BERNARDINO

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE DIAS DOS SANTOS - SP119858-A, JORGE SOUZA BONFIM - AC1146-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ABSOLVIDO: WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000122-23.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: GUSTAVO SOARES BERNARDINO

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE DIAS DOS SANTOS - SP119858-A, JORGE SOUZA BONFIM - AC1146-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

ABSOLVIDO: WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Apelação Criminal interposta por **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** (nascido em 03.12.1992), contra a r. sentença (fls. 124592738) proferida pela 7ª Vara Federal de São Paulo/SP, que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na Ação Penal Pública Incondicionada para **ABSOLVER** o corréu Walter Martins de Souza Júnior, com base no art. 386, V, do Código de Processo Penal, e **CONDENAR** o réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** à pena total e definitiva de **06 (seis) anos e 21 (vinte e um) dias de reclusão**, a ser cumprida no regime inicial **SEMIABERTO**, e ao pagamento de **54 (cinquenta e quatro) dias-multa**, no valor unitário mínimo legal, pela prática do crime previsto no **artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal**.

Consta da r. denúncia (ID nº 124592409 e ratificada pelo Ministério Público Federal no ID nº 124592419) que:

Consta dos inclusions autos do inquérito policial que, no dia 30 de julho de 2015, por volta das 12h56min, na Rua Capão Redondo, altura do nº 487, Parque Santo Amaro, nesta cidade e comarca, WALTER MARTINS DE SOUZA JÚNIOR, qualificado a fls. 28, em concurso e unidade de designios com GUSTAVO SOARES BERNARDINO, qualificado a fls. 38, mediante grave ameaça, com emprego de arma de fogo, subtraíram, para eles, 13 (treze) encomendas, cientes de que tais bens estavam em posse das vítimas Josiane Farias Filho e Ricardo de Sousa Pereira, em serviço de transporte de valores para a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Segundo o apurado, na data e local acima descritos, GUSTAVO conduzia uma motocicleta Honda Biz, preta, demais dados ignorados, juntamente com WALTER na garupa, ocasião em que avistaram o veículo dos Correios (placas FOP-9429/São Paulo-SP) e deliberaram pela prática do roubo das mercadorias contidas no interior do auto.

Assim agindo, com o emprego de arma de fogo, os denunciados se aproximaram do veículo dos Correios, anunciaram assalto e subjugaram o motorista Ricardo e a carteira Josiane. Ato contínuo, WALTER e GUSTAVO retiraram as treze mercadorias do interior do referido auto, partindo logo após em fuga na motocicleta, em poder dos objetos subtraídos.

Em solo policial, Ricardo reconheceu WALTER fotograficamente (fls. 07). Josiane, por sua vez, identificou GUSTAVO como autos dos fatos acima descritos, bem como de outros roubos, apurados nos Boletins de Ocorrência 2605/15 e 2378/15.

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR** e **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º, incisos I, II e III, do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 11.06.2019 (ID nº 124592423).

Processado regularmente o feito, sobreveio a r. sentença em 18.12.2019 (ID nº 124592738).

O réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, em suas razões de Apelação (ID nº 124592755), pede: 1) sua absolvição por ausência de provas da autoria, nos termos do art. 386, IV, do CPP; 2) a redução da pena-base ao patamar mínimo; 3) o reconhecimento da atenuante de participação de menor importância, nos termos do art. 29, § 1º, do Código Penal; e 4) a fixação de regime inicial **ABERTO** para cumprimento de pena.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (ID nº 124592757)

A Procuradoria Regional da República opinou pelo total desprovemento do recurso defensivo, mantendo-se a sentença *a quo* em sua integralidade (ID nº 130961182).

É o relatório.

À revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000122-23.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: GUSTAVO SOARES BERNARDINO

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE DIAS DOS SANTOS - SP119858-A, JORGE SOUZA BONFIM - AC1146-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
ABSOLVIDO: WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator para o acórdão): Trata-se de apelação Criminal interposta por GUSTAVO SOARES BERNARDINO em face da sentença da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP que absolveu o corréu Walter Martins de Souza Júnior, com base no art. 386, V, do Código de Processo Penal, e condenou o apelante pela prática do delito do art. 157, § 2º, II, do Código Penal, à pena de 6 (seis) anos e 21 (vinte e um) dias de reclusão, no regime semiaberto, e 54 (cinquenta e quatro) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na sessão de julgamento realizada em 25 de junho de 2020, o e. Relator, Desembargador Federal Fausto De Sanctis, deu parcial provimento à apelação para reduzir a pena-base ao mínimo legal, fixando a pena total e definitiva em 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, no regime semiaberto, e pagamento de 54 (cinquenta e quatro) dias-multa, no valor mínimo unitário, confirmando, no mais, a sentença.

Acompanho o e. Relator quanto ao mérito e à maior parte da dosimetria, mas diverjo, com a devida vênia, no que tange à pena de multa, pois, conforme precedentes desta Turma, sua fixação deve se dar de forma proporcional à pena privativa de liberdade.

Assim, seguindo os mesmos parâmetros utilizados pelo e. Relator na dosimetria da pena privativa de liberdade, refaço a dosimetria da pena de multa para fixá-la, definitivamente, em 13 (treze) dias-multa.

Posto isso, diverjo do e. Relator apenas para DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação de GUSTAVO SOARES BERNARDINO em maior extensão, fixando a pena de multa em 13 (treze) dias-multa, acompanhando-o em todo o mais.

É o voto.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5000122-23.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: GUSTAVO SOARES BERNARDINO

Advogados do(a) APELANTE: ROSEMEIRE DIAS DOS SANTOS - SP119858-A, JORGE SOUZA BONFIM - AC1146-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
ABSOLVIDO: WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

DA IMPUTAÇÃO

Consta da r. denúncia (ID nº 124592409 e ratificada pelo Ministério Público Federal no ID nº 124592419) que:

Consta dos inclusos autos do inquérito policial que, no dia 30 de julho de 2015, por volta das 12h56min, na Rua Capão Redondo, altura do nº 487, Parque Santo Amaro, nesta cidade e comarca, WALTER MARTINS DE SOUZA JÚNIOR, qualificado a fls. 28, em concurso e unidade de designios com GUSTAVO SOARES BERNARDINO, qualificado a fls. 38, mediante grave ameaça, com emprego de arma de fogo, subtraíram, para eles, 13 (treze) encomendas, cientes de que tais bens estavam em posse das vítimas Josiane Farias Filho e Ricardo de Sousa Pereira, em serviço de transporte de valores para a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Segundo o apurado, na data e local acima descritos, GUSTAVO conduzia uma motocicleta Honda Biz, preta, demais dados ignorados, juntamente com WALTER na garupa, ocasião em que avistaram o veículo dos Correios (placas FOP-9429/São Paulo-SP) e deliberaram pela prática do roubo das mercadorias contidas no interior do auto.

Assim agindo, com o emprego de arma de fogo, os denunciados se aproximaram do veículo dos Correios, anunciaram assalto e subjugarão o motorista Ricardo e a carteira Josiane. Ato contínuo, WALTER e GUSTAVO retiraram as treze mercadorias do interior do referido auto, partindo logo após em fuga na motocicleta, em poder dos objetos subtraídos.

Em solo policial, Ricardo reconheceu WALTER fotograficamente (fls. 07). Josiane, por sua vez, identificou GUSTAVO como autos dos fatos acima descritos, bem como de outros roubos, apurados nos Boletins de Ocorrência 2605/15 e 2378/15.

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **WALTER MARTINS DE SOUZA JUNIOR** e **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º, incisos I, II e III, do Código Penal.

O r. juízo sentenciante, absolveu WALTER MARTINS DE SOUZA, por ausência de provas em seu desfavor pelo fato de não ter sido reconhecido pela vítima, o que não foi impugnado pelo Ministério Público Federal e há de ser mantido. Assim, o presente voto versa tão-somente acerca dos temas impugnados pela defesa do réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, condenado, em primeira instância, como incurso no delito do art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Do pedido de absolvição pela fragilidade do Reconhecimento fotográfico

Sustenta o Recorrente a fragilidade das provas colhidas durante a instrução probatória, especialmente o reconhecimento fotográfico do acusado pelas vítimas na fase inquisitorial, em decorrência do desrespeito aos ditames constantes do artigo 226 do Código de Processo Penal.

De início, importante salientar que eventuais vícios de colheita de prova no âmbito do Inquérito Policial não possuem o condão de macular a Ação Penal. A propósito, é assente na jurisprudência (C. Supremo Tribunal Federal, E. Superior Tribunal de Justiça e C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região) que eventual vício ocorrente em qualquer meio investigativo (como, por exemplo, Inquérito Policial ou Procedimento Investigativo presidido pelo Ministério Público) não enseja o reconhecimento de nulidade da Ação Penal, justamente diante da natureza inquisitiva que reveste o expediente empregado para a formação inicial da justa causa penal, razão pela qual **é não há que se reconhecer qualquer nulidade que poderia recair sobre o reconhecimento fotográfico executado no contexto policial retratado nos autos - nesse sentido:**

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. NULIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INVIALIBILIDADE. REITERAÇÃO DE WRIT ANTERIORMENTE APRECIADO. IRREGULARIDADES NA INVESTIGAÇÃO. NÃO CONTAMINAÇÃO DA AÇÃO PENAL. (...) 4. Inviável a anulação do processo penal em razão das irregularidades detectadas no inquérito, pois as nulidades processuais concernem, tão-somente, aos defeitos de ordem jurídica que afetam os atos praticados ao longo da ação penal condenatória (RHC 98.731, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe-020 1.2.2011). (...) (STF, RHC 143997 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 19/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 23-11-2018 PUBLIC 26-11-2018) - destaque nosso.

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE AGRAVO REGIMENTAL. ROUBO QUALIFICADO PELO RESULTADO MORTE E ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. PRISÃO PREVENTIVA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. (...) 2. O Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência consolidada no sentido de que não se proclama nulidade sem a comprovação de prejuízo, sendo certo ainda que eventuais irregularidades do inquérito não repercutem na ação penal. Precedentes. (...) (STF, HC 133812, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-126 DIVULG 25-06-2018 PUBLIC 26-06-2018) - destaque nosso.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE DO APELO NOBRE. COMPROVAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. RECURSO INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DO CPC/2015. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. (...) HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E TENTADO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. IRREGULARIDADE DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL. ELEMENTOS DE CONVICÇÃO COLHIDOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE. ILICITUDE NÃO CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. (...) 4. Eventuais irregularidades ocorridas na fase investigatória, dada a natureza inquisitiva do inquérito policial, não contaminam a ação penal. (...) (STJ, EDcl no AgRg no AREsp 1238085/CE, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2019, DJe 28/03/2019) - destaque nosso.

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. INQUÉRITO POLICIAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO CONFIGURADA. 1. O inquérito policial, ou outro procedimento investigatório, constitui peça meramente informativa, sem valor probatório, apenas servindo de suporte para a propositura da ação penal. Eventual vício ocorrido nessa fase não tem o condão de contaminar a ação penal, sendo que a plena defesa e o contraditório são reservados para o processo, quando há acusação formalizada por meio da denúncia (RHC n. 19.543/DF, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 11/2/2008). (...) (STJ, HC 410.942/SP, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019) - destaque nosso.

PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. BACEN. SIGILO BANCÁRIO. TRANSFERÊNCIA. MINISTÉRIO PÚBLICO. ADMISSIBILIDADE. DEPÓSITOS NÃO DECLARADOS. TIPIFICAÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. Por se tratar de mero expediente administrativo desprovido de contraditório, eventual vício no inquérito policial não contamina a ação penal (STF, ARE-Agr n. 868516, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 26.05.15; RE-Agr n. 626600, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.10; STJ, RHC n. 66987, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.03.16; AGARESP n. 363101, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 09.06.15). (...) (TRF3, 5ª Turma, HC - HABEAS CORPUS - 5000225-46.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ CUSTODIO NEKATSCHALOW, julgado em 22/02/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 26/02/2019) - destaque nosso.

Superado o apontamento acima mencionado, calha destacar que o tema afeto ao reconhecimento de pessoa encontra-se disciplinado a partir do art. 226 do Código de Processo Penal, havendo uma série de formalidades a serem respeitadas como desiderato de bem fluir a colheita da prova e confirmar sua validade para o fim de condenar o acusado eventualmente reconhecido. Nesse contexto, nota-se do artigo declinado:

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I - A pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II - A pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III - Se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela; IV - Do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais. Parágrafo único. O disposto no n.º III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.

Prescreve, ademais, o art. 228 de indicado diploma normativo que, se forem várias as pessoas a realizar o reconhecimento de determinado investigado ou acusado, cada uma delas deverá proceder ao expediente em separado com o objetivo de que não haja comunicação entre elas e, assim, contaminação do ânimo afeto ao reconhecimento - *Se várias forem as pessoas chamadas a efetuar o reconhecimento de pessoa ou de objeto, cada uma fará a prova em separado, evitando-se qualquer comunicação entre elas.*

Adentrando ao caso concreto, pugna o Apelante pela absolvição do réu em virtude da fragilidade do reconhecimento pessoal levado a efeito em sede inquisitorial sob o pálio de que as disposições previstas no art. 226, anteriormente transcrito, não teriam sido observadas. Nesse diapasão, cumpre destacar que o Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que *nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo a aquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. Ressalte-se que a jurisprudência de nossas C. Cortes Superiores, bem como deste E. Tribunal Regional, acolhem a dicção do preceito transcrito, fazendo coro à disposição do legislador no sentido de que qualquer nulidade somente será decretada caso efetivamente haja a comprovação do prejuízo daquele que a requer - a propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. MANUTENÇÃO DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO. TESTEMUNHA INQUIRIDA MEDIANTE CARTA PRECATÓRIA. DEFENSORIA PÚBLICA ESTRUTURADA NO JUÍZO DEPRECADO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. TESTEMUNHA QUE DESCONHECIA OS FATOS OBJETO DE APURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO A LEGÍTIMA PROCLAMAÇÃO DE NULIDADES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) 2. Inobservâncias processuais não contaminam a higidez processual na hipótese em que incorrente prejuízo às partes. Aplicação, em matéria de nulidades, do art. 563 do CPP, que traduz o princípio reitor em que se consagra que, sem prejuízo, não se proclamam nulidades. (...) (STF, HC 130549 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 16-11-2016 PUBLIC 17-11-2016) - desta que nosso.

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL JULGADO PROCEDENTE. VIOLAÇÃO DA SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DO ACUSADO PRESO À AUDIÊNCIA DE INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHA. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO PELO JUÍZO PROCESSANTE. CONCORDÂNCIA DA DEFESA NA REALIZAÇÃO DO ATO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. (...) 3. Ademais, o reconhecimento de nulidade dos atos processuais demanda, em regra, a demonstração do efetivo prejuízo causado à defesa técnica. Vale dizer, o pedido deve expor, claramente, como o novo ato beneficiaria o acusado. Sem isso, estar-se-ia diante de um exercício de formalismo exagerado, que certamente comprometeria o objetivo maior da atividade jurisdicional. Precedentes. (...) (STF, HC 119372, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 01-02-2016 PUBLIC 02-02-2016) - desta que nosso.

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE NÃO EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE PROCESSUAL. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. DETERMINAÇÃO DE DESENTRANHAMENTO DE PROVA ILÍCITA MOTIVADA. ABSOLVIÇÃO DO RÉU. IMPROPRIEDADE NA VIA DO WRIT. CONDENAÇÃO BASEADA NA PALAVRA DA VÍTIMA E EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS PRODUZIDOS NOS AUTOS. AGRAVO DESPROVIDO. (...) 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade no curso do processo penal reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não se verifica na espécie. (...) (STJ, AgRg no HC 327.638/PA, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2017, DJe 21/09/2017) - desta que nosso.*

*APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, §2º, I, II, V, CP. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. REDUÇÃO DO QUANTUM DA REINCIDÊNCIA. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 157, §2º, III DO CP. NÃO CONFIGURAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (...) Ressalte-se que no âmbito do processo penal, em homenagem ao princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no artigo 563 do Código de Processo Penal, não será declarada a nulidade quando não resultar prejuízo comprovado para a parte que a alega. (...) (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 71202 - 0006486-72.2015.4.03.6105, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2017) - desta que nosso.*

E, dentro de tal contexto, não se vislumbra dos autos a presença do referido prejuízo, uma vez que se infere que a defesa nada trouxe de concreto a respeito (apenas tecendo ilações genéricas e abertas acerca do que teria sido suportado de deletério pelo acusado - basicamente o não cumprimento de preceito legal).

Aliás, é importante consignar que o reconhecimento do acusado através de fotografias não encontra previsão legal. Porém, seja em virtude do princípio da busca da verdade, seja por força do princípio da liberdade na produção das provas, tem sido admitido pela doutrina e pela jurisprudência, sendo considerado espécie de prova inominada (Lima, Renato Brasileiro de. Código de Processo Penal Comentado, 2ª edição, revisada e atualizada. Salvador: Juspodium, 2017).

A propósito: (...) o reconhecimento fotográfico tem valor probante pleno quando acompanhado e reforçado por outros elementos de convicção. Habeas Corpus indeferido. (STF, 2ª Turma, HC 74.267/SP, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ 28.02.1997)

Ademais, como constante do Auto de Reconhecimento Fotográfico (ID nº 124592410), a autoridade policial efetuou a solenidade de reconhecimento fotográfico tomando o cuidado de mostrar às vítimas um álbum com uma série de fotos, convidando a vítima a apontar aquele que praticou o crime, ao que *Josiane de Farias Filho* apontou o investigado **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, “como sendo o autor do roubo no dia 30.07.2015, podendo afirmar com a plena certeza e sem sombra de dúvidas que foi ele quem lhe abordou no roubo, cabendo salientar que o investigado foi reconhecido como sendo também autor de roubo contra a declarante nos RDO’s 2605/15 e 1378/15”. Portanto, trata-se de documento de boa técnica e sem qualquer vício que coloque em dúvida sua credibilidade.

No mais, cumpre ressaltar que o reconhecimento efetuado pela vítima *Josiane de Farias Filho* foi confirmado em juízo, sendo esta categórica ao afirmar que o réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, que ali estava, foi o mesmo que lhe abordou no assalto de 30.07.2015 e que já havia sido por ela anteriormente reconhecido em reconhecimento fotográfico durante o inquérito policial.

Portanto, ante o entendimento no sentido da validade do reconhecimento executado, ainda que supostamente, não tenha sido respeitada a literalidade do art. 226 do Código de Processo Penal, esta se trata de mera irregularidade, não sendo capaz de por si só, invalidar a prova de autoria delitiva, uma vez que a mesma encontra-se em consonância com as demais provas colhidas nos autos, além de ter sido confirmada pela vítima *Josiane de Farias Filho* em fase judicial sob o crivo do contraditório. Ademais o Recorrente não apontou a presença de qualquer prejuízo concreto a supedanear a tese então desenvolvida, de rigor o reitamento da preliminar de nulidade aventada, reconhecendo-se, conseqüentemente, a validade da prova ora em comento.

Com esteio nesses fundamentos, afasta a preliminar arguida e passo ao exame da causa.

MÉRITO

DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS

Embora não haja recurso defensivo sobre a materialidade relacionada ao delito de roubo majorado, importante consignar que esta está provada pelo Boletim de Ocorrência nº 2802/2015 (ID 18125781 – fls. 05/06) e pelo Relatório de Indenização encaminhado pelos Correios.

A autoria e o elemento subjetivo do tipo, com relação ao réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, igualmente, estão comprovados, uma vez que a prova oral produzida na fase judicial endossa os fatos descritos na r. exordial incoativa.

O sujeito passivo telado descreveu minuciosamente a maneira como ocorreu o crime e confirmou a narrativa dos fatos.

Em seu termo de declarações em sede inquisitorial, a vítima, *Josiane de Farias Filho*, afirmou que realizava uma entrega, juntamente com o motorista contratado, Ricardo de Sousa Pereira, quando foram abordados por dois indivíduos desconhecidos em uma moto, os quais, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, roubaram diversas encomendas. (ID nº 124592410). Dentre as fotografias apresentadas pela autoridade policial, a vítima *Josiane* foi enfática ao reconhecer, com a plena certeza e sem sombra de dúvidas que **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** foi o autor do roubo do dia 30.07.2015, tendo sido, inclusive, quem lhe abordou naquela ocasião.

Perante o juízo, a vítima *Josiane*, em depoimento audiovisual, voltou a narrar os mesmos fatos, reafirmando, com certeza absoluta, que **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** era o motorista da motocicleta que se aproximou para realizar o assalto, e que **GUSTAVO** foi a pessoa que lhe abordou simulando estar armado para compeli-la a entregar as mercadorias dos Correios. Confirmou, ainda, ser **GUSTAVO** a mesma pessoa que foi por ela reconhecida por fotografias na Polícia Federal, afirmando, inclusive, que sua segurança no reconhecimento advém do fato de que já tinha visto o réu em questão por diversas vezes nas redondezas soltando “pipa”.

Como bem apontou o r. juízo sentenciante, quanto ao réu **GUSTAVO SOARES BERNARDINO**, o reconhecimento pela vítima *Josiane* foi preciso. Ela narrou que já houve outros encontros entre ela e **GUSTAVO**, que, portanto, já conhecia o réu da vizinhança, não se tratando de uma ação isolada e um reconhecimento isolado. Ademais, a vítima também afirmou que **GUSTAVO** foi o responsável por abordá-la a uma distância de aproximadamente um a dois metros, no período da tarde, portanto, bastante próximo, permitindo, assim, uma boa visualização das feições do acusado, conferindo ainda mais segurança a seu relato. A segurança da vítima no ato de reconhecimento merece, portanto, crédito e ser devidamente valorada na autoria delitiva.

Como é cediço, as palavras da vítima são de extrema importância, mormente quando se verifica o desinteresse em prejudicar desconhecidos. O único interesse dos sujeitos passivos é ver o fato solucionado e os agentes punidos, como medida de justiça. Desta feita, suas alegações são extremamente valiosas e devem prevalecer sobre a negativa simplória dos acusados, permitindo a condenação do réu, máxime porquanto em consonância com os demais elementos probatórios colhidos na fase instrutória-criminal.

Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência das Cortes Superiores, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO. OFENSA AO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. NÃO OCORRÊNCIA. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. CRIME COMETIDO MEDIANTE GRAVE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. As provas produzidas na fase extrajudicial foram corroboradas pelas declarações da vítima e pelo depoimento testemunhal de Jonathan, colhidos em juízo, podendo ser valoradas na formação do juízo condenatório, não havendo se falar em violação ao disposto no art. 155 do CPP.

2. Ressalta-se que "Nos crimes patrimoniais como o descrito nestes autos, a palavra da vítima é de extrema relevância, sobretudo quando reforçada pelas demais provas dos autos" (AgRg no AREsp 1078628/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 10/4/2018, DJe 20/4/2018).

3. No que tange à concessão do benefício da prisão domiciliar, verifica-se que a conduta perpetrada foi cometida mediante grave ameaça ou violência (roubo), o que impede a concessão da benesse.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 1552187/SP, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 25/10/2019)

Empretório, regularmente interrogado acerca dos fatos (Id nº 12452748), o Apelante GUSTAVO SOARES BERNARDINO limitou-se a negar a prática delitiva, afirmando que, provavelmente, no dia da consecução do crime, estava realizando entregas para o restaurante de sua sogra, que, está situado no mesmo bairro do local dos fatos.

As asserções do Recorrente permaneceram isoladas nos autos. A defesa não produziu nenhuma prova que amparasse sua versão, não arrolando sequer quaisquer testemunha a confirmar as afirmações do réu.

Em suma, no caso concreto em análise, prevalece a palavra da vítima, coesa, verossímil e afinada com os demais elementos de persuasão. Assim, não há de falar em absolvição do Apelante, máxime porquanto robustas as provas incriminadoras, e, ainda, considerando-se a inexistência de álibi que eventualmente lhe favoreça, à luz do disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal.

Portanto, os elementos de persuasão racional coletados no bojo do caderno processual, especialmente as asserções da vítima, são suficientes para embasar o guerdado édito condenatório, razão pela qual confirma-se a r. sentença nesse aspecto.

DADOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

Primeira Fase

Na primeira fase do cálculo da reprimenda relacionada ao delito de roubo majorado, o juízo a quo exasperou a pena em 1/11 (um onze avos) e fixou a pena em **04 (quatro) anos, 06 (seis) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão**, por valorar negativamente as consequências do crime, já que "cometido em detrimento de serviço público da União, de maneira que as consequências do crime devem ser valoradas negativamente, já que não é sobre o patrimônio dos Correios, mas um serviço público de entrega de correspondências que fica prejudicado".

O recurso defensivo pede para a pena ser fixada no mínimo legal.

Com efeito, o fato de uma das vítimas do desfalece patrimonial ter sido uma prestadora de serviço público no caso, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, não se afigura como fundamento suficiente para o recrudescimento da pena-base imposta ao acusado, uma vez que tal valoração já foi realizada pelo legislador ao estabelecer os limites do preceito secundário do tipo inserido no art. 157 do Código Penal e não se vislumbra discriminação necessário para desigualar a situação dos autos em face dos demais roubos perpetrados contra vítimas outras que não os correios. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ROUBO MAJORADO. ART. 157, §2º, II E V, CP. CONCURSO DE PESSOAS. RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. CONTINUIDADE DELITIVA. PRELIMINAR DE NULIDADE. AFASTADA. MATERIALIDADE. DEMONSTRADA. AUTORIA. COMPROVADA. PALAVRA DA VÍTIMA. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA. AFASTADA A VALORAÇÃO NEGATIVA DE UM DOS ANTECEDENTES E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. REINCIDÊNCIA. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. FRAÇÃO RELATIVA À CONTINUIDADE DELITIVA REDUZIDA. PENA DE MULTA READEQUADA. REGIME INICIAL MANTIDO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. RECURSO DA DEFESA PROVIDO PARCIALMENTE. (...) 4. Dosimetria. Pena-base reduzida. Afastada a valoração negativa de um dos antecedentes apontado na sentença e das circunstâncias do crime. Em relação aos autos nº 461/2012, de fato não se verifica informação alguma coligida ao feito (não é possível concluir sequer que haja condenação) devendo ser afastada a exasperação da pena-base relativa a esse processo criminal. No que se refere à circunstância do crime, não há na hipótese comprovação de real e efetivo prejuízo a serviço público da união que dê ensejo à valoração negativa da referida circunstância judicial. (...) (TRF3, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 72974 - 0003743-84.2017.4.03.6181, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2017)

Redimensionada, portanto, a pena-base ao mínimo legal de **04 (quatro) anos de reclusão**.

Segunda fase

Na segunda fase de aplicação da pena, ausentes quaisquer agravantes ou atenuantes.

Terceira Fase

Na terceira fase, o juiz reconheceu a existência da majorante estatuida no inciso II do § 2º do artigo 157 do Código Penal. Em decorrência, majorou a pena no mínimo legal de 1/3 (umterço).

Ainda que não tenha sido objeto de recurso defensivo, válido ressaltar que bem reconhecido o aumento da pena, pois as vítimas confirmaram, em seus depoimentos, a consecução do delito pelo réu e por outra pessoa desconhecida para inverter a posse das encomendas dos Correios, sendo tal afirmação corroborada em juízo pela vítima *Josiane*. Mantido, assim, o aumento de pena procedido no mínimo legal de 1/3 (umterço), o que, considerando a nova dosimetria da pena, fixo a reprimenda em **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão**.

Ainda nesta terceira fase, a defesa pleiteou, em suas razões recursais, a aplicação da participação de menor importância prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal.

Com efeito, para que tenha cabimento a incidência do instituto da participação de menor importância, faz-se necessário que o agente não tenha atuado com relevância causal para a concretização do fato típico, conforme já teve oportunidade de decidir o C. Superior Tribunal de Justiça (...). Não há falar em aplicação da minorante pela participação de menor importância (art. 29, § 1º, do CP) na hipótese em que evidenciada a alta relevância causal da atuação da recorrida para que concretizados os fatos típicos, bem como a gravidade da contribuição prestada, tendo restado incontestado que a ré auxiliou ativamente o condenado na prática dos estupro contra os menores - REsp 1359411/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016).

Dentro de tal contexto, **impossível creditar a pecha de participação diminuta na empreitada criminosa ao agente GUSTAVO SOARES BERNARDINO. De fato, segundo o relato da vítima, este acusado era o motorista da motocicleta utilizada no assalto e foi, inclusive, quem lhe aboridou simulando o porte de arma de fogo para compeli-la à entrega das mercadorias dos Correios.**

Indeferida, assim, a pretensão defensiva.

PENA DE MULTA

A aplicação da pena de multa deverá observar os parâmetros previstos no art. 49, *caput*, do Código Penal, que estabelece que ela será calculada por meio do mecanismo de dias-multa, não podendo nem ser inferior a 10 (dez) nem superior a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. A disposição em tela deve ser aplicada tendo como base os postulados constitucionais tanto da proporcionalidade (decorrente da incidência das regras de devido processual legal sob o aspecto substantivo - art. 5º, LIV) como da individualização da pena (art. 5º, XLVI), ambos premissas basilares do Direito Penal, cuja observância pelo magistrado mostra-se obrigatória, ao lado da aplicação do princípio da legalidade no âmbito penal, a impor que o juiz atue no escopo e no limite traçado pelo legislador, demonstrando a evidente intenção de circunscrever a sanção penal a parâmetros fixados em lei, distantes do abuso e do arbítrio de quem quer que seja, inclusive e especialmente do juiz, encarregado de aplicá-la ao infrator (NUCCI, Guilherme de Souza, Individualização da Pena, 7ª edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, pág. 37).

Dentro desse contexto, para os tipos penais em que o preceito secundário estabelece pena de reclusão ou de detenção acrescida de multa, impõe-se que esta última, atendendo à legalidade penal a que foi feita menção anteriormente, guarde proporção com a pena corporal aplicada, respeitando, assim, a regra constitucional de individualização de reprimenda. Desta forma, caso tenha sido fixada a pena corporal no mínimo legal abstratamente cominado ao tipo infringido, mostra-se imperioso o estabelecimento da pena de multa no seu patamar mínimo, qual seja, em 10 (dez) dias-multa; a contrário senso, na hipótese da reprimenda privativa de liberdade ter sido fixada no seu quantitativo máximo, por certo a multa também o deverá ser (360 - trezentos e sessenta - dias-multa).

Importante ser dito que, na primeira fase da dosimetria da pena corporal, a eventual fração de seu aumento não deve guardar correlação direta com o *quantum* de majoração da pena de multa, pois esta crescerá de forma linear, mas totalmente desproporcional à pena base fixada, tendo em vista a diferença entre o mínimo e o máximo da reprimenda estabelecida para cada delito (variável de tipo penal para tipo penal) e o intervalo de variação da multa (sempre estancado entre 10 - dez - e 360 - trezentos e sessenta - dias-multa). Isso porque, a despeito de existir uma relação de linearidade entre o aumento da pena base quanto à reprimenda corporal e o aumento da pena de multa, essa relação não é de identidade, cabendo destacar que pensar de modo diferente seria fazer letra morta aos princípios constitucionais anteriormente mencionados, desvirtuando, assim, o sistema penal e afastando a eficácia da pena de multa prevista pelo legislador.

Em outras palavras, caso incidisse na espécie a mesma fração de aumento aplicada quando da majoração da pena base atinente à reprimenda corporal em sede de pena de multa, esta seria estabelecida em patamar irrisório, muito distante do limite máximo estabelecido pelo legislador, ainda mais se se considerar que o valor do dia-multa, na maioria das vezes, é imposto em seu patamar mínimo, vale dizer, 1/30 do salário mínimo. Ou seja, evidenciaria perfeita distorção no quantum pecuniária da pena base, jamais atingindo o esperado pelo legislador ao fixar margens bem distantes entre o mínimo e o máximo da pena de multa.

Aliás, a presente interpretação guarda relação com o item 43 da Exposição de Motivos nº 211, de 09 de maio de 1983, elaborada por força da reforma da Parte Geral do Código Penal, que estabelece que o Projeto revaloriza a pena de multa, cuja força retributiva se tornou ineficaz no Brasil, dada a desvalorização das quantias estabelecidas na legislação em vigor, adotando-se, por essa razão, o critério do dia-multa, nos parâmetros estabelecidos, sujeito a correção monetária no ato da execução. Ressalte-se que o posicionamento ora adotado encontra o beneplácito da jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme é possível ser visto na APELAÇÃO CRIMINAL 56899 (Feito nº 0000039-46.2012.4.03.6114, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, 1ª Turma, votação unânime, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2017) e na APELAÇÃO CRIMINAL 62692 (Feito nº 0009683-06.2012.4.03.6181, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, 1ª Turma, votação unânime, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/07/2017).

Assim, não há como fixar a pena de multa sem se levar em consideração seus limites mínimo e máximo com adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma da Parte Geral do Código Penal a que foi citada anteriormente). Levando-se em conta os critérios anteriormente expostos e a dosimetria da pena ora efetuada, a multa deveria ser fixada em 87 (oitenta e sete) dias-multa - entretanto, à míngua de recurso do órgão acusatório, resta mantido o *quantum* fixado pelo magistrado sentenciante, qual seja, **54 (cinquenta e quatro) dias-multa** (cada qual no valor unitário de **1/30 do salário mínimo** vigente à época dos fatos devidamente corrigido).

DO REGIME INICIAL

Considerando-se que a pena definitiva do acusado **GUSTAVO SOARES BERNARDO** foi fixada em 05 anos e 04 meses de reclusão, sendo o réu primário e as circunstâncias concretas do caso normais à espécie delitiva, de rigor a fixação de regime inicial **SEMIABERTO** de cumprimento de pena (inteligência do art. 33, parágrafo 2º, "b", do Código Penal).

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei Federal nº 12.736/2012, *in casu*, não influencia no regime inicial a ser adotado, pois o acusado respondeu ao delito em liberdade.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação defensiva para reduzir a pena-base ao mínimo legal, fixando-se a pena total e definitiva de **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** em **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão**, a ser inicialmente cumprida no regime **SEMIABERTO**, e pagamento de **54 (cinquenta e quatro) dias-multa**, no valor mínimo unitário, confirmando-se, no mais, a r. sentença apelada, por seus próprios e judiciosos fundamentos.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. ROUBO. PRELIMINAR DE NULIDADE DE PROVAS AFASTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. REDIMENSIONAMENTO DO NÚMERO DE DIAS-MULTA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Afastada a alegação preliminar de nulidade das provas, em especial do reconhecimento fotográfico do acusado, realizado pelas vítimas. Ainda que não tenha sido observada
2. Materialidade, autoria e elementos subjetivos comprovados pela prova dos autos.
3. Dosimetria da pena. Na primeira fase, o fato de uma das vítimas do desfalque patrimonial ter sido uma prestadora de serviço público (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT), não se afigura como fundamento suficiente para o aumento da pena-base imposta ao acusado, uma vez que tal valoração já foi realizada pelo legislador ao estabelecer os limites do preceito secundário do tipo inserto no art. 157 do Código Penal. Portanto, deve ser reduzida a pena-base. Na segunda fase, não há agravantes ou atenuantes. Já, em relação à terceira fase, ainda que não tenha sido objeto de recurso defensivo, deve ser mantido o aumento da pena (de um terço), pois as vítimas confirmaram, em seus depoimentos, a prática do delito pelo réu e por outra pessoa desconhecida para inverter a posse das encomendas dos Correios, sendo tal afirmação corroborada em juízo por uma das vítimas.
4. Afastada o pedido da defesa de reconhecimento da participação em menor importância (CP, art. 29, § 1º).
5. Redimensionamento do número de dias-multa, de acordo com os mesmos parâmetros utilizados para a fixação da pena corporal, conforme precedentes desta Turma.
6. Mantido o regime de cumprimento da pena semiaberto.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação defensiva para reduzir a pena-base ao mínimo legal, fixando-se a pena total e definitiva de **GUSTAVO SOARES BERNARDINO** em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida no regime **SEMIABERTO**, nos termos do voto do DES. FED. RELATOR. Prosseguindo no julgamento, a Turma, POR MAIORIA, decidiu fixar o pagamento em 13 (treze) dias-multa no valor mínimo unitário, nos termos do voto divergente do DES. FED. NINO TOLDO, sendo acompanhado pelo DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI, vencido o DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS que fixava em 54 (cinquenta e quatro) dias-multa. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. NINO TOLDO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022835-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: JOSE ALEXANDRE DE OLIVEIRA PIMENTEL
PACIENTE: V A M

Advogado do(a) PACIENTE: JOSE ALEXANDRE DE OLIVEIRA PIMENTEL - SP318656

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DECISÃO

"(...) Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requerem-se informações à autoridade impetrada, bem como o envio de cópia integral do IPL n.º 5000119-08.2020.4.03.6125.

Após, ao Ministério Público Federal.

P.I "

Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67688/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000046-84.2006.4.03.6005/MS

	2006.60.05.000046-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	J B
ADVOGADO	:	MS007993 RODRIGO OTANO SIMOES
APELANTE	:	P S D
	:	C C M R
	:	C S D F
ADVOGADO	:	MS001099 MANOEL CUNHA LACERDA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000468420064036005 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista que a defesa dos réus PUALO SALINETDIAS, CLÁUDIO CLÓVIS MEDEIROS ROCHA e CLARICE SALINETDIAS FILHA protestaram pela apresentação das razões do recurso de apelação em 2ª Instância, conforme disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fls. 2347/2349), intime-se a defesa dos apelantes para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já deixo consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causídico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal dos réus para que constituam novo defensor para a apresentação das razões recursais.

Silentes os réus, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-los nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, baixemos autos ao Juízo *a quo* para o que o representante do Ministério Público Federal junto àquela instância apresente contrarrazões ao recurso.

Sem prejuízo, o Juízo *a quo* deverá certificar a ocorrência de eventual trânsito em julgado para o corréu JOACIR BAMBIL e, em caso positivo, proceder à expedição do necessário para o início do cumprimento da pena que lhe foi imposta.

Após, como retorno dos autos a esta Corte, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de parecer.

Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000095-18.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.000095-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	SERGIO RICARDO COLOMBO
ADVOGADO	:	SP149931 ULISSES DA SILVA E OLIVEIRA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	JONAS RIEPER GUZI
ADVOGADO	:	DOUGLIMAR DA SILVA DE MORAIS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	MARCIO HENRIQUE MACEDO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP245678 VITOR TÊDDE DE CARVALHO
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	RICARDO ANDRADE DE FREITAS
	:	MARCIO SIDNEY ZANCA
	:	JOAO BATISTA TRIUMPHO
ABSOLVIDO(A)	:	ALMIR PEDRO DA SILVA
	:	ALMIR PEDRO DA SILVA JUNIOR
	:	LUIZ FERNANDO DA SILVA
	:	RODOLPHO TRIUMPHO
	:	JOSE GABRIEL CENSONI
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000951820124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Representando os interesses de JONAS RIEPER GUZI, a Defensoria Pública da União, à fl. 1110, alegou que ocorreu a prescrição pela pena em concreto, na modalidade retroativa.

Além disso, a defesa do réu MÁRCIO HENRIQUE MACEDO DE PAULA opôs embargos de declaração (fls. 1089/1099) em face do acórdão publicado em 14/01/2020.

O embargante alega que houve contradição no acórdão, em razão de o depoimento do agente da Polícia Federal e o interrogatório dos réus não permitirem concluir pelo envolvimento de Márcio na empreitada criminosa.

Sustenta que a condenação está lastreada apenas em provas cautelares produzidas na esfera investigativa, que não teriam sido reexaminadas na instrução criminal, em desrespeito ao contraditório e à ampla defesa. Defende que

houve omissão relativamente às menções de que o embargante era um dos líderes da organização criminosa, pois faltam provas e elementos de participação e culpabilidade. A Procuradoria Regional da República, às fls. 1114/1114vº, manifestou-se pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena *in concreto*, e para que os embargos de declaração opostos pela defesa de MÁRCIO HENRIQUE MACEDO DE PAULA sejam julgados prejudicados.

É o relatório.

Decido.

Deve ser declarada a extinção da punibilidade dos réus, tendo em vista o advento da prescrição.

Dispõe o §1º do artigo 110 do Código Penal que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada".

Cumpra observar que ao ser exarado o acórdão, ainda não estava configurado o trânsito em julgado para a acusação, pois o órgão ministerial poderia recorrer do aresto visando à majoração das penas ali cominadas.

Sérgio Ricardo Colombo, Jonas Rieper Guzi e Márcio Henrique Macedo de Paula foram condenados em primeiro grau pela prática do crime do artigo 288 do Código Penal, na redação anterior à Lei nº 12.850/13, à pena de dois anos e quatro meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, ementidade a ser definida pelo juízo da execução, e multa no valor de R\$ 5.000,00.

Em sede recursal, a pena dos acusados foi reduzida para 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão, e o valor da multa aplicada para R\$ 3.700 (três mil e setecentos reais).

O Ministério Público Federal, ciente do acórdão, deixou de recorrer (fl. 1107vº), de modo que se operou o trânsito em julgado em face da acusação.

Após esta ocorrência, a prescrição passa a regular-se pela pena concretamente aplicada, nos termos do artigo 109, inciso VI, do Código Penal.

A pena imposta aos réus enseja o prazo prescricional de quatro anos, nos termos do artigo 109, V, do Código Penal. Assim, verifica-se que, entre a data dos fatos (terceiro trimestre de 2007 até primeiro trimestre de 2008, fl. 07) e a do recebimento da denúncia (11/05/2012, fl. 47), bem como entre esta e aquela da publicação da sentença penal condenatória (23/02/2017, fl. 925) decorreu prazo superior a 4 (quatro) anos.

Impõe-se, portanto, a decretação da prescrição da pretensão punitiva estatal dos réus, nos moldes do artigo 109, inciso VI, do Código Penal.

Ante o exposto, acolho a manifestação da Defensoria Pública da União, para DECLARAR EXTINTA a punibilidade de JONAS RIEPER GUZI; de ofício, DECLARO EXTINTA a punibilidade de SÉRGIO RICARDO COLOMBO e de MÁRCIO HENRIQUE MACEDO DE PAULA, todos pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa, com fundamento no artigo 107, inciso IV; artigo 109, inciso VI; e artigo 110, §1º, (com redação anterior à Lei nº 12.234/2010), todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e JULGO PREJUDICADOS os embargos de declaração opostos pela defesa de MÁRCIO HENRIQUE MACEDO DE PAULA.

P.I.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000119-61.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.000119-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ROBERTO NEI DE JESUS ROCHA
ADVOGADO	:	SP371042 VIVIANE FERREIRA DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001196120164036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 199: **intime-se** a defesa do réu ROBERTO NEI DE JESUS ROCHA, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**

2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000229-67.2012.4.03.6127/SP

	2012.61.27.000229-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP192128 LÍLIA DE CASTRO MONTEIRO LOFFREDO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00002296720124036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (fls. 412/416) em face de sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP (fls. 335/337 vº), que julgou procedente a pretensão executória para condenar JOSÉ CARLOS DE CASTRO, pela prática do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990, às penas de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, substituída por duas penas restritivas de direito, a saber, prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos.

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, para que seja exasperada a pena-base do réu (fls. 436/438).

Sobrevindo a notícia de óbito do apelado JOSÉ CARLOS DE CASTRO (fls. 459), foi dada vista ao Ministério Público Federal, que requereu a extinção da punibilidade do apelado JOSÉ CARLOS DE CASTRO, nos termos do artigo 107, inciso I, do Código Penal.

A notícia e comprovação documental do óbito do réu ocasiona a perda do direito de punir estatal. Assim, é de rigor a decretação de extinção da punibilidade, nos termos do artigo 107, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade do apelado JOSÉ CARLOS DE CASTRO pela ocorrência de sua morte, com fundamento no artigo 107, inciso I, do Código Penal, bem como nos artigos 61 e 62, ambos do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de Apelação interposto pela acusação.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

P.I.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000386-08.2018.4.03.6005/MS

	2018.60.05.000386-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ELIEL LOUREIRO PEREIRA reu/ré preso(a)
APELADO(A)	:	MAICON JONATAN BOCCI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS022281 A LIVIA ROBERTA MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	FERNANDO FLORIANO DA SILVA
No. ORIG.	:	00003860820184036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos às fls. 646/648 pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pleiteando a juntada do voto vencido proferido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS. O voto vencido foi juntado às fls. 652/654º, e, dessa forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicados os embargos de declaração.

P.I

São Paulo, 16 de julho de 2020.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000748-59.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.000748-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ANA MARIA RODRIGUES
ADVOGADO	:	MS018654 MAURO ALCIDES LOPES VARGAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007485920174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação (fls. 30/38) interposta por ANA MARIA RODRIGUES, nos autos do pedido de restituição de coisas apreendidas, em face de sentença proferida na data de 16.02.2017 (fls. 25/26), pelo Exmo. Juiz Federal Odilon de Oliveira, da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que indeferiu pedido de liberação do caminhão marca Mercedes Benz, modelo Trator/Actros 2546 LS, ano 2010, modelo 2011, placa ATD-2514 e a carroceria do caminhão, espécie Reboque, marca SR, modelo Noma SR3E27, placa DCB-9358, apreendidos nos autos do inquérito policial nº 0000560-66.2017.403.6000.

Contrarrazões de Apelação apresentadas pelo órgão ministerial (fls. 41/42).

Nesta instância, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 44/46).

Contudo, em consulta ao andamento dos autos originário, constatou-se que houve arquivamento do citado inquérito, com determinação de restituição dos bens apreendidos.

Instados a se manifestarem sobre eventual interesse processual remanescente (fl. 48), a apelante e o órgão ministerial ficaram-se inertes.

É o relatório, passo a decidir.

Conforme mencionado, em pesquisa realizada no sítio eletrônico desta E. Corte, para verificação do andamento processual dos autos de n.º 0000560-66.2017.403.6000, apurou-se que houve o arquivamento do citado inquérito, em acolhimento ao requerido pelo Ministério Público Federal, com determinação de restituição do caminhão marca Mercedes Benz, modelo Trator/Actros 2546 LS, ano 2010, modelo 2011, placa ATD-2514 e a carroceria do caminhão, espécie Reboque, marca SR, modelo Noma SR3E27, placa DCB-9358, à pessoa que figura no cadastro do Detran como proprietário, ou seja, a ANA MARIA RODRIGUES.

Constata-se, portanto, que não subsiste o interesse recursal necessário à solução meritória.

Considerando ainda a inércia da requerente em ratificar seu interesse processual, opera-se a carência superveniente do interesse recursal, com a consequente perda de objeto da Apelação, tornando prejudicada a apreciação quanto ao mérito do apelo.

Impõe-se, nestes termos, a extinção do presente incidente sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil, aplicável por analogia ao processo penal (art. 3º do CPP), com fulcro no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **julgo prejudicado o recurso de Apelação**, nos termos acima expendidos.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000791-20.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.000791-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE VITORIO MAZON
	:	FRANCISCO CARLOS MAZON
ADVOGADO	:	SP247669 FABIO JOSE JOLY NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007912020184036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a defesa dos réus JOSÉ VITÓRIO MAZON e FRANCISCO CARLOS MAZON protestaram pela apresentação das razões do recurso de apelação em 2ª Instância, conforme disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 288), intime-se a defesa dos apelantes para que apresente razões recursais no prazo legal.

Desde já deixa consignado que a não apresentação das razões de apelação pelo(a) causidico(a) poderá configurar abandono indireto da causa nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso de não apresentação das razões de apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal dos réus para que constituam novo defensor para a apresentação das razões recursais.

Silentes os réus, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-los nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Com a juntada das razões recursais, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para a apresentação de contrarrazões ao recurso e parecer, por membros distintos.

Publique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0001004-14.2018.4.03.6114/SP

	2018.61.14.001004-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	:	ALFREDO LUIS BUSO
ADVOGADO	:	SP407616 LEANDRO RACA e outro(a)
	:	PR040508 DANYELLE DA SILVA GALVÃO
RECORRIDO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00010041420184036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por ALFREDO LUIS BUSO (fls. 02 e 369/380) em face da decisão de não conhecimento de apelação por ele interposta, proferida pela 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP nos autos nº 0002937-56.2017.4.03.6114.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (fls. 382/385v).

A decisão recorrida foi mantida pelo juízo *a quo* (fls. 390).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento do recurso ou, subsidiariamente, por seu desprovemento (fls. 394/398v).

É o relato do essencial. **DECIDO.**

O presente recurso em sentido estrito busca determinar o recebimento e processamento de apelação interposta em face de decisões que, por sua vez, não conheceram de pedido anterior e de embargos de declaração opostos em face desse pedido, relativos à liberação dos bens do recorrente constrições nos autos de origem.

Em consulta ao sistema PJe (Processo Judicial Eletrônico), verifico o ora recorrente impetrou mandado de segurança, distribuído à minha relatoria sob o nº 5014354-22.2020.4.03.0000, impetrado em face de nova decisão do juízo de origem na qual foi, mais uma vez, indeferido o pedido de liberação dos seus bens.

Naquele feito, o recorrente afirma que em razão de fato novo, relativo à sua absolvição em uma das ações penais relativas à denominada **Operação Hefesta**, seus bens devem ser liberados.

Em razão disso, a análise do presente recurso está prejudicada, por superveniente ausência de interesse processual, pois a questão trazida na apelação foi repetida no mandado de segurança supracitado, que inclusive se funda em fato posterior que, sustenta o recorrente no *mandamus*, é relevante para o seu deslinde.

Assim, não há mais utilidade no processamento deste recurso ou da apelação não conhecida pelo juízo de origem, haja vista que a legalidade ou não da constrição que recai sobre os bens do recorrente será decidida no citado mandado de segurança.

Posto isso, **JULGO PREJUDICADO** este recurso em sentido estrito.

Decorrido o prazo para eventual recurso e ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001182-68.2016.4.03.6134/SP

	2016.61.34.001182-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	DANIELLE GALVAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225930 JAILTON ALVES RIBEIRO CHAGAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00011826820164036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

1. Compulsando os autos para elaboração de voto e inclusão do feito em pauta para julgamento, verifiquei que a mídia com a gravação audiovisual da audiência realizada em 21.09.2017 está danificada (fls. 164), inviabilizando o acesso a seu conteúdo.

Portanto, **oficie-se à 1ª Vara Federal de Americana/SP**, solicitando que, **no prazo de 10 (dez) dias**, envie nova mídia contendo a gravação audiovisual de referida audiência. **Instrua-se o ofício** com cópias deste despacho e dos termos de fls. 165/167.

Atendida a solicitação ou decorrido tal prazo, **dê-se vista às partes** para ciência deste despacho e da eventual juntada da mídia, bem como manifestação.

2. Após, voltemos autos conclusos.

3. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001401-68.2013.4.03.6140/SP

	2013.61.40.001401-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	AUGUSTO CESAR ANDREOLI
	:	ROSELI ANDREOLI
ADVOGADO	:	SP226298 UBIRAJARA FERRARI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00014016820134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Apelação Criminal interposta por AUGUSTO CESAR ANDREOLI, nascido em 21.09.1958, e ROSELI ANDREOLI, nascida em 08.11.1956, em face da r. sentença acostada às fls. 693/695, proferida pelo Exmo. Juiz Federal Antonio André Muniz Mascarenhas de Souza (1ª Vara Federal de Mauá/SP), que julgou PROCEDENTE o pedido formulado em ação penal para CONDENAR os réus por violação ao artigo 168-A, § 1º, inciso I, combinado como artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial ABERTO, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa. O valor do dia-multa foi fixado em 1/3 (um terço) para o réu AUGUSTO CESAR ANDREOLI e 1/30 (um trigésimo) para ROSELI ANDREOLI do salário mínimo vigente à época do último não-recolhimento. Houve substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, em entidades assistenciais, hospitais, escolas, orfanatos e outros estabelecimentos congêneres, nas condições a serem definidas durante o Processo de Execução Penal e prestação pecuniária no valor de cinco salários mínimos, destinados à Previdência Social, conforme definido no Processo de Execução Penal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face de AUGUSTO CESAR ANDREOLI e ROSELI ANDREOLI, como incurso nas penas do artigo 168-A, § 1º, inciso I, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, narrando a peça acusatória (fls. 380/382):

*Os denunciados, na qualidade de sócios responsáveis pela gerência e administração da empresa "TEC MAN MECÂNICA INDUSTRIAL LTDA.", CNPJ n.º 02.074.456/0001-21, sediada na Rua Friedrich Bischof, 80, Sertãozinho, CEP 09370-121, Mauá/SP, deixaram de recolher aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados aos empregados, no prazo legal, durante os períodos de dezembro de 2007, janeiro de 2008, maio de 2008 a dezembro de 2008, incidindo, assim, na conduta de **apropriação indébita previdenciária**.*

Na ação fiscal deflagrada pela Receita Federal, constatou-se, pela análise das folhas de pagamento da empresa, que em diversas competências a empresa arrecadou as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e contribuintes individuais, mas que, todavia, efetuou apenas parcialmente o seu recolhimento.

Por essa razão, foi lavrado AI nº 37.326.736-3 (fls. 20/32 - anexo I), no qual foram lançadas as contribuições sociais efetivamente descontadas de segurados empregados e contribuintes individuais, porém recolhidas parcialmente e não declaradas em GFIP, referentes aos períodos de dezembro de 2007, janeiro de 2008, maio de 2008 a dezembro de 2008, que atualizadas até junho de 2012 (fls. 11) perfazem o montante de R\$ 263.817,14 (duzentos e sessenta e três mil oitocentos e dezessete reais e quatorze centavos), valor que reflete o prejuízo causado ao erário pela conduta dos responsáveis pela empresa devedora. Em que pese o fato do PAF nº 10805.722088/2011-73 versar ainda sobre os AI nº 37.326.735-5 e 37.326.737-1, correspondentes à contribuições devidas da parte da empresa e a outras entidades e fundos sobre os valores pagos a segurados empregados, apenas o AI nº 37.326.736-3 foi objeto de representação fiscal para fins penais nº 10805.722169/2011-73, enviada a este órgão ministerial, conforme a própria autoridade

fiscal menciona em seu relatório (fls. 02/03 e 37/38 - Anexo I). Dessa forma, a presente denúncia é oferecida apenas em relação a este último.

No que pertine à autoria, de acordo com o contrato social juntado às fls. 43/53 do Anexo I, corroborado pela ficha cadastral às fls. 13/15, os denunciados **AUGUSTO CESAR ANDREOLI** e **ROSELI ANDREOLI** ocupavam os cargos de sócios e realizavam em conjunto a administração da empresa, assinando pela mesma.

Assim, os acusados, de forma livre e consciente, na condição de responsáveis pela administração e gerência da sociedade, deixaram intencionalmente de recolher, no prazo legal, os valores referentes às contribuições previdenciárias mensais devidas à Previdência Social e previamente descontadas das remunerações de seus empregados. Tendo assim agido, encontram-se incurso nas penas do artigo 168-A, § 1º, inciso I, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 28.06.2013 (fls. 383/384) e a sentença publicada em 08.09.2014 (fl. 696).

Em sede de Apelação, a Defesa sustentou, preliminarmente, a nulidade da sentença, por inobservância do princípio da identidade física do juiz, vez que o magistrado que sentenciou o feito não foi aquele que conduziu e encerrou a instrução do processo. Aduz que por tal motivo fica prejudicada a valoração da prova testemunhal, pela qual o juiz *a quo*, em sua fundamentação, assevera que não houve prova inequívoca de que o repasse das contribuições se tornou impossível. Assim, as provas produzidas em audiência merecem nova apreciação por esta Turma julgadora.

No mérito, alega que restaram plenamente demonstradas as dificuldades financeiras pelas quais a empresa passava, tornando impossível o repasse das contribuições nas competências em comento, estando configurada a inexigibilidade de conduta diversa, com a consequente exclusão da culpabilidade. Caso assim não se entenda, que seja reconhecida a atenuante da confissão e a redução da pena aquém do mínimo legal (fls. 715/736).

Recebido o recurso e apresentadas as contrarrazões (fls. 739/746), subiram os autos a esta E. Corte.

Nesta instância, o Ministério Público Federal ofereceu parecer no qual opinou pelo não provimento do apelo interposto pela Defesa (fls. 748/753).

Instado a manifestar-se acerca da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, o *Parquet* Federal pleiteou pelo seu não reconhecimento sob o argumento de que se trata de crime material, cuja consumação ocorreu na data em que constituído o crédito tributário (15.09.2011 - fl. 366/370). No entanto, aduziu que se operou a prescrição intercorrente da pretensão punitiva, dado que desde a data da publicação da sentença transcorreu prazo superior a quatro anos sem prestação jurisdicional dessa Corte Regional no feito, impondo-se, assim a extinção da punibilidade dos réus e a prejudicialidade da apelação defensiva (fls. 763/765).

É o relatório.

Decido.

No que tange à tipificação penal, cumpre considerar que os fatos descritos na denúncia ocorreram na vigência da Lei n.º 9.983, de 14 de julho de 2000, que revogou expressamente a alínea "d" do artigo 95 da Lei n.º 8.212, de 12.07.1991, e inseriu ao Código Penal o artigo 168-A.

Os réus foram condenados em primeiro grau pela prática do crime previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal.

O inciso I do § 1º do artigo 168-A do Código Penal trata-se de figura assemelhada à disposta no *caput*, sendo certo que nas mesmas penas incorre aquele que "deixar de recolher, no prazo legal, contribuição ou outra importância destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público".

Caracteriza-se o crime como o não recolhimento aos cofres públicos, pelo empresário, das contribuições previdenciárias, no prazo e forma legais, após a retenção do desconto dos funcionários. É, pois, norma penal em branco, a ser integrada pela legislação previdenciária.

O empresário tem a obrigação por lei de reter o valor que deveria ser recolhido pelo funcionário, perfectibilizando o delito quando ele não recolhe ao órgão competente. O valor foi descontado, porém, não recolhido à Previdência.

Trata-se de crime omissivo próprio, não se admitindo a tentativa.

O objeto material é o valor recolhido e não repassado aos cofres públicos, excluídos os juros de mora e a multa (STJ HC n.º 195.372/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 18.6.2012).

Demais disso, o crime é formal, não havendo a necessidade da constituição definitiva do crédito tributário para que se possa dar início à persecução penal, de modo que o delito perfectibiliza-se com o vencimento do prazo para o recolhimento (omissão do repasse).

A jurisprudência do STF, por meio da Súmula Vinculante n.º 24, ressaltou que a ausência de constituição definitiva do crédito tributário impede a persecução penal dos crimes materiais contra a Ordem Tributária (incisos I a IV do artigo 1º da Lei n.º 8.137/1990).

Pontue-se que o entendimento sumular não se refere expressamente sobre o crime delineado no artigo 168-A do Código Penal, além disso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao analisar questão relativa à prescrição penal, levou em consideração a data da omissão no repasse das contribuições previdenciárias, mas não a da constituição definitiva do crédito tributário (Inq. n.º 2049/DF, Relator Ministro Carlos Britto, Pleno, j. 19.02.2009). Todavia, mais recentemente, não se desconhece a existência de entendimento do Pretório Excelso no sentido de que as contribuições devidas à Previdência Social ostentam caráter tributário, razão pela qual devem ser submetidas ao mesmo regime dos crimes perpetrados contra a Ordem Tributária, no que tange à necessidade do lançamento definitivo do crédito (RHC n.º 132706 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 21.06.2016).

A despeito disso, há que se coadunar com o entendimento de que por se tratar de crime formal, não há a necessidade da constituição definitiva do crédito, não sendo o caso de aplicação da Súmula Vinculante n.º 24.

Nestes termos, ao contrário do alegado pelo *Parquet* Federal na manifestação às fls. 763/765, prescindível o esgotamento do processo administrativo fiscal e da constituição definitiva do crédito na esfera administrativa para a propositura da ação penal, não se aplicando ao delito de apropriação indébita previdenciária o aludido entendimento sumular.

Esse é o entendimento desta Décima Primeira Turma e da Quarta Seção desta E. Corte:

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 168-A, §1º, I, CP. CRIME FORMAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RECONHECIDA DE OFÍCIO. ART. 337-A, I, CP. PRELIMINAR REJEITADA. CRIME MATERIAL. SÚMULA VINCULANTE N. 24. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EXCLUDENTE INAPLICÁVEL AO CRIME DO ART. 337-A DO CP. APELO IMPROVIDO.

O delito do art. 168-A do Código Penal possui natureza formal e se consuma com a mera omissão no repasse das contribuições previdenciárias no prazo legalmente assinalado, não se lhe aplicando, portanto, a condição inserta na Súmula Vinculante n.º 24.

(...)

(ACR n.º 0003381-92.2012.4.03.6105/SP, Relator Desembargador Federal José Lunardi, Décima Primeira Turma, 24.10.2017) (grifos).

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA (CÓDIGO PENAL, ART. 168-A). PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO AFASTADA. DIVERGÊNCIA ADSTRITA AO INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. CRIME DE NATUREZA FORMAL. MARCO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

1. *Malgrado o voto vencido não tenha sido juntado aos autos por inércia do embargante, que não opôs embargos de declaração para este fim, no caso, esta falta não constitui óbice intransponível ao conhecimento dos embargos, eis que o dissenso objeto do presente recurso diz respeito a uma questão de direito, que, ademais, é bastante conhecida das turmas integrantes da Quarta Seção deste Tribunal: o início do prazo prescricional nos crimes previstos no art. 168-A do Código Penal.*

2. *O tipo descrito no art. 168-A do Código Penal constitui crime omissivo próprio e formal, que se consuma com a ausência do repasse, à Previdência Social, das contribuições descontadas dos segurados empregados, prescindindo, para a sua configuração, da constituição definitiva do crédito ou da retenção física das importâncias previdenciárias pelo agente. Precedente do STJ.*

3. *A mera ausência de repasse do valor das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados é suficiente para a consumação do delito previsto no art. 168-A do Código Penal e, por isso, constitui o marco inicial de contagem da prescrição da pretensão punitiva estatal (CP, art. 111, I).*

4. *Tendo em vista que o crime do art. 168-A do Código Penal é formal, entre a consumação da última conduta (janeiro de 2004, mês de recolhimento da contribuição previdenciária relativa a dezembro de 2003) e o recebimento da denúncia (10.06.2010), transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada.*

5. *Embargos conhecidos e providos.*

(TRF3, E11Nun.º 0001660-33.2007.4.03.6121, Quarta Seção, maioria, Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, Relator p/ acórdão Desembargador Federal Nino Toldo, j. 18.06.2015, DJe 03.09.2015) (grifos).

Indo adiante e considerando que o crime de apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do Código Penal) ostenta natureza formal, conforme acima aludido, basta para sua consumação que o agente tenha deixado de recolher as contribuições sociais destinadas à Previdência Social, no prazo legal. Assim, o marco inicial para a contagem do lapso prescricional deve ser a data da omissão no repasse das contribuições previdenciárias.

No caso concreto, o órgão ministerial imputou ao réu a prática do delito de apropriação indébita previdenciária referente às competências de dezembro de 2007, janeiro de 2008 e maio de 2008 a dezembro de 2008.

A ausência de recurso da acusação torna impossível o agravamento da reprimenda imposta ao acusado, devendo o prazo prescricional ser regulado pela pena aplicada pelo juiz singular, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal e, nos termos do artigo 119 do Código Penal a aferição da prescrição levará em conta a pena aplicada pela perpetração do delito sem a incidência da causa de aumento de pena do concurso de crimes (*No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente*), regramento este acolhido pela jurisprudência que se formou acerca do tema no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, a redundar na edição da Súmula 497 (*Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*).

A pena aplicada na sentença em face do artigo 168-A do Código Penal, foi de 02 (dois) anos de reclusão (já descontado o acréscimo decorrente da continuidade delitiva) e, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, a prescrição ocorrerá após o decurso de 04 (quatro) anos entre os marcos interruptivos.

No caso em tela, como os fatos imputados aos réus são anteriores ao advento da Lei n.º 12.234, de 05 de maio de 2010, o regime jurídico aplicável em sede de prescrição da pretensão punitiva abarca o instituto da prescrição retroativa, então prevista no § 2º do artigo 110 do Código Penal, segundo o qual esta poderia ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa. Importante ser dito que tal disposição somente teria incidência quando tivesse sobrevivido o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para a acusação, ou depois de improvido o seu recurso (nos termos da redação original do § 1º do art. 110 do Código Penal).

Tendo em vista que o recebimento da denúncia ocorreu em 28.06.2013 (fls. 383/384), verifica-se que houve o decurso de lapso superior a quatro anos entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia.

Dessa maneira, impõe-se seja declarada a prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com a consequente extinção da punibilidade dos réus **AUGUSTO CESAR ANDREOLI** e **ROSELI ANDREOLI** quanto ao crime do artigo 168-A do Código Penal, nos termos do artigo 109, V, combinado com o artigo 110, § 1º e 119, todos do Código Penal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **DE OFÍCIO**, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com a consequente extinção da punibilidade dos réus **AUGUSTO CESAR ANDREOLI** e

ROSELI ANDREOLI quanto ao crime do artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal, com supradomínio nos artigos 107, inciso IV, 1ª parte, 109, V, combinado com os artigos 110, § 1º e 119, todos do Código Penal, bem como como artigo 61 do Código de Processo Penal, restando prejudicado o recurso de Apelação.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002062-79.2014.4.03.6118/SP

2014.61.18.002062-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP326266 LUCAS SANTOS COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00020627920144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
-----------	--

DESPACHO

1. Fs. 629: **intime-se** a defesa do réu ANTONIO CARLOS RODRIGUES PEREIRA, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.
2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.
3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento de parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002482-80.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002482-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: JOSE GUILHERME REAL DIAS
ADVOGADO	: SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: ERICK JOSE MINAMOTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro(a)
APELADO(A)	: JOSE GUILHERME REAL DIAS
ADVOGADO	: SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	: 00024828020154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação penal fundada na denúncia de fs. 72/75 oferecida pelo Ministério Público Federal contra ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS e JOSÉ GUILHERME REAL DIAS. Narrou a exordial que os acusados, na qualidade de sócios administradores da pessoa jurídica "RCL OBRAS E SERVIÇOS LTDA.", deixaram de informar em DCTF a totalidade dos débitos referentes a imposto de renda retido na fonte sobre trabalho assalariado e sobre rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício, relativamente ao ano-calendário 2010 (exercício 2011).

Segundo a denúncia, a Receita Federal apurou divergência entre os valores de Imposto de Renda Retido na Fonte informados em DIRF enviada em 28/02/2011 e aqueles indicados em Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs).

Consta, por fim, da peça acusatória que, em razão de tais fatos, foi lançado um crédito tributário de R\$121.515,70, definitivamente constituído em 03/07/2014, que não foi pago ou parcelado.

Nesse cenário, o Ministério Público Federal denunciou ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS e JOSÉ GUILHERME REAL DIAS como incurso nas penas do art. 1º, I e II, da Lei nº 8.137/90.

A denúncia foi recebida por meio da decisão de fl. 80, datada de 21/09/2015.

Processado o feito, sobreveio a decisão de fs. 577/586, por meio da qual a i. magistrada *a quo* rejeitou as preliminares arguidas nas alegações finais dos acusados, atribuiu capitulação jurídica diversa aos fatos narrados na denúncia, desclassificando-os para o crime do art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, c.c. o art. 71 do Código Penal e converteu o julgamento em diligência para viabilizar o oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público Federal.

O *Parquet* Federal deixou de apresentar a proposta, por reputar que os fatos descritos na denúncia se amoldam ao tipo do art. 1º, I e II, da Lei nº 8.137/90 (fs. 598/603).

Sobreveio a r. sentença de fs. 627/645, publicada em 17/09/2019 (fl. 647), cujo dispositivo contém a seguinte redação:

"Dispositivo:

Ante todo o exposto:

- 1) Atribuo definição jurídica diversa ao fato narrado na denúncia, desclassificando-o para o crime do artigo 2º, II, da Lei nº 8.137/1990, c/c art. 71, caput, do Código Penal, com fundamento no art. 383, caput, do Código de Processo Penal;
- 2) Em razão da desclassificação, havendo possibilidade, em tese, de proposta de suspensão condicional do processo (pena mínima cominada inferior ou igual a um ano) ao réu ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS, deixo de analisar o pedido condenatório com relação a ele, nos termos do art. 383, 1º, do Código de Processo Penal, e determino que o MPF se manifeste sobre a viabilidade de oferecimento do benefício, aferindo o preenchimento, ou não, dos pressupostos objetivos e subjetivos do art. 89 da Lei nº 9.099/95, e o oferecendo, se o caso;
- 3) Com relação ao outro corréu, julgo, procedente, em parte, o pedido deduzido na denúncia para condenar JOSÉ GUILHERME REAL DIAS como incurso no artigo 2º, II, da Lei nº 8.137/1990, c/c art. 71, caput, do Código Penal, a cumprir pena privativa de liberdade de 8 (oito) meses e 5 (cinco) dias de detenção, em regime inicial aberto, e a pagar 14 (quatorze) dias-multa, fixado o dia-multa em 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente à época dos fatos (20/01/2011, data do último não-recolhimento do IRRF).
- 4) Concedo ao réu JOSÉ GUILHERME o benefício da substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos, a saber, prestação pecuniária (sem prejuízo da multa fixada no tipo penal) no valor de 5 (cinco) salários-mínimos, observadas as condições econômicas apresentadas pelo réu, valor este que deverá ser revertido à União, servindo como reparação parcial do prejuízo causado ao erário público.

Tem o réu JOSÉ GUILHERME o direito de recorrer em liberdade.

Fixo o valor mínimo, para reparação dos danos causados pela infração, no total dos débitos constituídos pela autoridade fiscal, que originaram este processo, devidamente atualizados.

Não havendo apelação do MPF quanto ao corréu ERICK JOSÉ e sendo oferecida e aceita a suspensão condicional do processo, mas havendo recurso com relação ao acusado JOSÉ GUILHERME, desmembre-se o feito com relação a aquele primeiro.

Depois do trânsito em julgado, lance-se o nome do réu JOSÉ GUILHERME no rol dos culpados e oficie-se à Justiça Eleitoral para cumprimento do disposto no artigo 15, III, da Constituição Federal.

Custas ex lege.

P.R.I.C."

Contra a referida sentença, apelaram o Ministério Público Federal (fs. 653/679) e a defesa de JOSÉ GUILHERME REAL DIAS (fl. 680).

A acusação requereu a reforma da sentença monocrática a fim de que sejam "condenados ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS e JOSÉ GUILHERME REAL DIAS pela prática do crime previsto no art. 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90."

A defesa de JOSÉ GUILHERME requereu, com fundamento no art. 600, §4º, do CPP, a abertura de prazo para apresentação de razões perante este Tribunal.

Contrarrazões de recurso apresentadas pelas defesas de JOSÉ GUILHERME e de ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS, respectivamente, às fs. 683/705, fs. 707/711, requerendo o desprovimento do apelo acusatório.

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República opina pelo provimento do recurso acusatório, a fim de que "os apelados sejam condenados pela prática do crime previsto no art. 1º, incisos I e II, da Lei nº 8.137/90" (parecer de fs. 714/717).

É o relatório.

DECIDO.

Apelação da defesa de JOSÉ GUILHERME REAL DIAS

Intime-se a defesa do réu JOSÉ GUILHERME REAL DIAS para que apresente as razões do recurso interposto à fl. 680, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Caso transcorra, *in albis*, o prazo legal, intime-se pessoalmente o acusado para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para a apresentação das razões recursais, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Após a apresentação das razões recursais pela defesa do réu, tomemos autos à origem para oferecimento de contrarrazões.

Apelação do Ministério Público Federal

Consoante se extrai do relatório da presente decisão, a sentença em primeiro grau tratou apenas de condenar o réu JOSÉ GUILHERME REAL DIAS pelos fatos narrados na denúncia, alterando a capitulação jurídica para o crime do art. 2º, da Lei nº 8.137/90.

Quanto ao réu ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS, como bem assinalou o órgão ministerial nas razões de apelação, o MM. Juízo de origem não apreciou o pedido condenatório deduzido na denúncia.

De se ver que não houve prolação de sentença relativamente ao corréu ERICK, mas tão-somente a reiteração de um despacho meramente ordinatório, determinando a manifestação da acusação acerca da possibilidade de oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo. Assim, acolher o pleito deduzido no recurso ministerial no sentido de condenar ERICK JOSÉ importaria em inadmissível supressão de instância.

Deixo, portanto, de conhecer do apelo acusatório quanto ao pedido de condenação de ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS, devendo o feito ser desmembrado em relação a esse corréu, com baixa à origem para prolação de sentença, diante da inequívoca manifestação do órgão acusatório acerca de seu entendimento sobre não ser cabível a suspensão condicional do processo.

Recebo a apelação acusatória com relação ao corréu JOSÉ GUILHERME.

Diante do exposto, determino:

- i. a intimação da defesa JOSÉ GUILHERME REAL DIAS, nos termos retro;
- ii. o desmembramento do feito com relação ao réu ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS, que deverá ter seu *status* de apelado excluído da autuação, com a devida certificação nos autos;
- iii. a baixa do feito desmembrado à origem, para prolação de sentença quanto ao acusado ERICK JOSÉ MINAMOTO DOS SANTOS.

Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do *decisum* se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002709-60.2006.4.03.6181/SP

		2006.61.81.002709-7/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CHRISTINE ANGELIERI FURTADO DE MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP163665 RODRIGO BRANDAO LEX e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00027096020064036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por CHRISTINE ANGELIERI FURTADO DE MENDONÇA contra a decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que determinou fosse consultado o Museu de Arqueologia e Etnografia da Universidade de São Paulo (MAE-USP) a respeito de seu eventual interesse de incorporar os bens apreendidos em poder da recorrente no âmbito dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181 (Termo Circunstanciado) e n. 0010156-36.2005.4.03.6181 (Pedido de Busca e Apreensão/Procedimento Criminal Diverso), posteriormente apensados aos presentes autos (Apelação Criminal em Incidente de Restituição de Coisas Apreendidas), consistentes em peças de artesanato de cultura indígena envolvendo componentes de espécimes da fauna silvestre, parte deles ameaçados de extinção, em tese, por ela guardados ou postos à venda sem qualquer licença, permissão ou autorização do IBAMA.

Segundo consta nos autos do Termo Circunstanciado n. 0007619-33.2006.403.6181, a apelante foi denunciada pelo Parquet Federal pela prática do delito de menor potencial ofensivo previsto no artigo 29, § 1º, III, § 3º e § 4º, da Lei 9.605/98 (fls. 02/03 daqueles autos), uma vez que, no dia 21/11/2005, em cumprimento a mandados de busca e apreensão n. 73/2005 e n. 74/2005 então expedidos pelo Juízo Federal da 10ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP no âmbito do Procedimento Criminal Diverso n. 2005.61.81.010156-6, agentes da Polícia Federal, teriam se dirigido até seu local de trabalho na Rua Augusta, 2795, bem como até seu endereço residencial na Rua Haddock Lobo 1285, ap 52, ambos localizados no bairro Cerqueira César, no Município de São Paulo/SP, onde teriam vindo a encontrar diversos produtos e objetos contendo partes de animais da fauna silvestre, inclusive de espécies consideradas ameaçadas de extinção, por ela guardados ou postos à venda, sem qualquer licença, permissão ou autorização do IBAMA, resultando no Termo Circunstanciado n. 22-0002/05 instaurado pela DELEMAPH/DREX/SR/DPF/SP (fls. 05/08 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181) e em diversos laudos de exame pericial em animal/artesanato indígena elaborados pelo SETEC/SR/DPF/SP (fls. 135/301 e 597/677 dos mesmos autos).

Em audiência realizada em 27/04/2007 perante o Juizado Especial Criminal Adjunto - 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, a recorrente CHRISTINE ANGELIERI FURTADO DE MENDONÇA veio a aceitar proposta de transação penal no tocante a possível cometimento do referido crime ambiental de menor potencial ofensivo, na forma do artigo 76 da Lei 9.099/95 (fls. 408/410 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181). Em 11/01/2016, o Juiz Presidente da 1ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo declarou extinta a punibilidade do crime ambiental imputado a "CHRISTINE" nos autos do Termo Circunstanciado n. 0007619-33.2006.403.6181, em razão do advento da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, com fundamento no artigo 109, V, do Código Penal, e no artigo 61 do Código de Processo Penal, cujo trânsito em julgado veio a ocorrer em 01/03/2016 (fls. 739/747 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181).

No tocante ao pedido remanescente de restituição dos bens apreendidos formulado em 17/03/2015 pela defesa de "CHRISTINE" (fls. 728/733 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181), relativamente à imputação delitiva descrita no artigo 29, § 1º, III, § 3º e § 4º, da Lei 9.605/98), o Juízo Federal da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, em decisão proferida em 18/04/2017 (publicada em 05/05/2017), em sintonia parcial com a cota ministerial de fl. 753 dos mesmos autos, determinou "a expedição de ofício ao MAE-USP para que informe se tem interesse na incorporação das referidas peças ao seu acervo", devendo ser instruído com cópia dos laudos acostados às fls. 135/301 daqueles autos, ou, em caso negativo, fosse oficiado "o Museu de Arte Indígena- MAI nos mesmos moldes", e se a manifestação viesse a ser de recusa, fosse então determinada "a destruição do conteúdo do lote 4303/2007 a ser procedido pelo Supervisor do Depósito da Justiça Federal". No mais, o referido Juízo Federal a quo frisou que "a sentenciada carecia de autorização do IBAMA para a comercialização desses artefatos à época da construção", tendo os laudos periciais acostados aos autos concluído que a maioria das espécies utilizadas na confecção dos artesanatos pertenciam à fauna silvestre, algumas das quais consideradas ameaçadas de extinção.

Inressignada, a defesa de "CHRISTINE" interpôs recurso de apelação em 12/05/2017 (fl. 210), em cujas razões recursais (fls. 287/299) postula a reforma/anulação da r. decisão, para que seja deferido seu pedido de restituição dos referidos bens apreendidos de sua alegada propriedade, ao argumento de que, como reconhecimento da extinção de sua punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, deveria ser afastada, por conseguinte, a apreensão dos artesanatos supostamente adquiridos de maneira lícita pela recorrente junto a comunidades indígenas, na forma dos artigos 118 a 120, todos do Código de Processo Penal, c/c o artigo 231 da Constituição Federal e o artigo 24, caput e § 2º, da Lei 6.001/1973 (Estatuto do Índio).

Em decisão proferida em 17/08/2017 (fl. 767 dos mesmos autos), o referido Juízo Federal a quo autorizou o agendamento de visita técnica necessária para averiguação do estado de conservação do material constante do lote n. 4003/2007 (atínente ao Pedido de Busca e Apreensão n. 0010156-36.2005.4.03.6181), conforme informado pela representante do Museu de Arqueologia e Etnografia da Universidade de São Paulo, onde, notadamente, "já foram emitidos pareceres favoráveis quanto ao mérito para o acolhimento dos objetos indígenas" (fl. 166 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181).

Em 20/09/2019, tendo em vista a extinção da punibilidade da recorrente então reconhecida nos autos do Termo Circunstanciado n. 0007619-33.2006.403.6181, em razão de prescrição da pretensão punitiva estatal, foi determinado o apensamento de tal feito junto aos Autos n. 0002709-60.2006.403.6181 (Incidente de Restituição de Bens Apreendidos) que vieram ser remetidos a este E. TRF3 para processamento e julgamento do presente recurso de apelação criminal (fl. 789 dos autos n. 0007619-33.2006.403.6181).

Contrarrazões ministeriais (fls. 304/306), pelo não provimento do apelo defensivo.

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 308/310), pelo não provimento do recurso defensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, observo que a recorrente fora denunciada pelo cometimento, em tese, do delito previsto no artigo 29, § 1º, III, § 3º e § 4º, da Lei 9.605/98 (fls. 02/03 dos autos do Termo Circunstanciado n. 0007619-33.2006.403.6181), o qual dispõe em verbis:

Art. 29. Matar, perseguir, caçar, apanhar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida: Pena - detenção de seis meses a um ano, e multa. § 1º Incorre nas mesmas penas: III - quem vende, expõe à venda, exporta ou adquire, guarda, tem em cativeiro ou depósito, utiliza ou transporta ovos, larvas ou espécimes da fauna silvestre, nativa ou em rota migratória, bem como produtos e objetos dela oriundos, provenientes de criadouros não autorizados ou sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente. [...] § 3º São espécimes da fauna silvestre todos aqueles pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres, que tenham todo ou parte de seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do território brasileiro, ou águas jurisdicionais brasileiras. § 4º A pena é aumentada de metade, se o crime é praticado: I - contra espécie rara ou considerada ameaçada de extinção, ainda que somente no local da infração; [...]

Cuida-se de crime de menor potencial ofensivo, uma vez que o quantum máximo da pena privativa de liberdade cominada ao delito em comento é de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção (já considerando a causa de aumento imputada na denúncia), de tal sorte que, em princípio, seriam aplicáveis o artigo 61 da Lei 9.099/95 e o artigo 2º, caput, da Lei 10.259/2001, que instituiu, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

A instituição dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional, tendo o legislador constituinte delegado ao legislador infraconstitucional sua regulamentação, a teor do disposto no artigo 98, parágrafo único, da Constituição, posteriormente renumerado para parágrafo primeiro pela Emenda Constitucional n. 45, de 08/12/2004.

Como advento da Lei 10.259/2001, houve a efetiva instituição dos Juizados Especiais na Justiça Federal, sendo que a implantação perante a Justiça Federal desta Terceira Região ocorreu por meio da Resolução n. 110, de 10/01/2002.

Acrescente-se que o artigo 3º da Resolução n. 110/2002 estabelece que "os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei nº 10.259/01".

Ademais, o artigo 4º da Resolução n. 111, de 10/01/2002, da Presidência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, também implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, e a turma recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a fixação da competência para processamento e julgamento de recurso de decisão proferida no âmbito dos Juizados Especiais é o da hierarquia jurisdicional CRIMINAL. CC. CONFLITO ENTRE TRIBUNAL DE ALÇADA E TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STJ. JULGAMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. LEI DOS JUIZADOS ESPECIAIS. APLICABILIDADE AOS CRIMES SUJEITOS A PROCEDIMENTOS ESPECIAIS. LEI 10.259/01. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ALTERAÇÃO DO LIMITE DE PENA MÁXIMA PARA A TRANSAÇÃO PENAL. NATUREZA PROCESSUAL. INCIDÊNCIA IMEDIATA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA E IMPROPRIOGÁVEL. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. I. Compete ao STJ dirimir conflito entre Tribunal de Alçada e turma recursal do Juizado Especial. Precedente do STF. Entendimento da Corte Especial do STJ. II. A Lei dos Juizados Especiais aplica-se aos crimes sujeitos a procedimentos especiais, desde que obedecidos os requisitos autorizadores, permitindo a transação e a suspensão condicional do processo inclusive nas ações penais de iniciativa exclusivamente privada. III. Em função do Princípio Constitucional da Isonomia, com a edição da Lei nº 10.259/01 - que instituiu os juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal, o limite de pena máxima, previsto para a incidência do instituto da transação penal, foi alterado para 02 anos. IV. Tramitando a ação perante a Vara Criminal da Justiça Comum Estadual, e entrando em vigor a nova Lei nº 10.259/01, a competência para apreciar a apelação criminal interposta é da turma recursal local, pois, tratando-se de disposição de natureza processual, a incidência é imediata, por força do Princípio do tempus regit actum. V. Hipótese em que a competência é absoluta e improprioável, sob pena de nulidade. VI. Conflito conhecido para declarar a competência da Segunda turma recursal Criminal de Betim/MG, a Susecitante. (CC 200400753936, 3ª Seção - STJ, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 29/11/2004, g.n.)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DELITO DE ABUSO DE AUTORIDADE. RITO ESPECIAL. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. LEI N.º 10.259/01. COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer o limite de dois anos para a pena máxima cominada, deu nova definição às infrações de menor potencial ofensivo, em observância ao princípio da isonomia, independentemente de possuírem procedimento especial. 2. Julgado o recurso de apelação criminal, no período de vigência da Lei nº 10.259/2001, mostra-se escorreita a decisão a quo ao declinar a competência e determinar a remessa dos autos à Turma Recursal, porquanto, a teor do disposto no art. 2º, do Código de Processo Penal, as normas processuais devem ser aplicadas de imediato. 3. Precedentes do STJ. 4. Ordem denegada. (HC 200300224456, 5ª Turma - STJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02/08/2004, g.n.)

Também é o entendimento deste E-TRF3:

CRIME AMBIENTAL. ART. 48 DA LEI 9.605/98. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. INCOMPETÊNCIA DA CORTE REGIONAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. REMESSA À TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CRIMINAL. 1. Crime ambiental. Artigo 48 da Lei nº 9.605/98, Pena de detenção de 6 meses a 1 ano. Infração menor potencial ofensivo - pena máxima cominada inferior a 2 anos. Artigo 61 da Lei nº 9.099/95. 2. Recurso. Competência da Turma Recursal do Juizado Especial Federal Criminal. Lei 10.259/01 e Resoluções nº 110 e 111, de 10.01.2002, do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 3. Incompetência desta Corte Regional. Não conhecimento do recurso. Remessa dos autos ao juízo competente. (ACR 0007984-16.2009.4.03.6106/SP, 5ª Turma - TRF3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, DJU 06/04/2015, g.n.)

PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE - ART. 48, LEI Nº 9.605/98 - CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO - EXAME DO RECURSO CONTRA DECISÃO DO JUIZ SINGULAR - COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO NÃO CONHECIDO - COMPETÊNCIA DECLINADA I. Conforme se depreende do

Termo Circunstanciado de fls. 2/3, a autoridade policial capitulou a conduta da ré como sendo a do artigo 48 da Lei nº 9.605/98, cuja pena prevista é de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e multa. 2. Crime classificado como de menor potencial ofensivo, em razão do disposto no parágrafo único do artigo 2º da Lei nº 10.259 de 12 de julho de 2001. 3. O caput do artigo 2º da Lei nº 10.259/98, define a competência do Juizado Especial Federal Criminal para processar e julgar os crimes de menor potencial ofensivo. 4. Prevê o artigo 69 da Lei nº 9.099/95 que, nos crimes de menor potencial ofensivo: "A autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado...". 5. A capitulação dada pela autoridade policial é provisória e não vincula o Ministério Público. Por isso não haverá nulidade processual caso ela comunique ao Parquet um crime de competência dos Juizados através de um inquérito ou um crime de competência do Juízo Comum através de um Termo Circunstanciado. 6. A tipificação da conduta feita pela autoridade policial é importante para a diferenciação entre a competência da Justiça Comum e da Justiça Especial, na fase anterior ao oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. 7. Nestes autos, a conduta da ré é classificada pela autoridade policial como crime de menor potencial ofensivo, portanto, compete à Turma Recursal do Juizado Especial Federal o exame de eventual recurso interposto contra decisão proferida pelo Juízo Singular. 8. No Juizado Especial Federal não há previsão legal para o cabimento de Recurso em Sentido Estrito, mas conhecer ou não do recurso é função do Órgão Jurisdicional competente. 9. Recurso não conhecido. Competência declinada (RSE 00009561620044036124, 5ª Turma - TRF3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 01/08/2006, g.n.)

Nessa linha de raciocínio, fãce competência a este E. Tribunal para o processamento e julgamento deste recurso.

Ante o exposto, de ofício, declino da competência para apreciar o presente recurso, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, prejudicada a análise do recurso. Sublinhe-se que, em razão do cenário atual, o cumprimento do decism se dará nos moldes e observando-se as limitações previstas nas Portarias Conjuntas PRES/CORE nº 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9 e 10 de 2020, para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19) no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e das Seções Judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, tendo em vista a edição da Resolução nº 322, de 1º de junho de 2020, do Conselho Nacional de Justiça.

P. Int.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de julho de 2020.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002725-44.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002725-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ALFREDO LUIS BUSO
ADVOGADO	:	PR040508 DANYELLE DA SILVA GALVÃO e outro(a)
	:	SP407616 LEANDRO RACA
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO CELIO GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP152177 ALEXANDRE JEAN DAOUN e outro(a)
	:	SP353483 BRUNA ALINE PACE MORENO
RECORRIDO(A)	:	EDUARDO DOS SANTOS
	:	GILBERTO VIEIRA ESGUEDELHADO
ADVOGADO	:	SP101458 ROBERTO PODVAL
	:	SP172515 ODEL MIKAEEL JEAN ANTUN
RECORRIDO(A)	:	OSVALDO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO	:	SP162464 LEANDRO AGUIAR PICCINO e outro(a)
	:	SP119431 MARCOS MOREIRA DE CARVALHO
CÓ-REU	:	ARTUR ANISIO DOS SANTOS
	:	FRANCISCO DE PAIVA FANUCCI
	:	SERGIO SUSTER
	:	ANDERSON FABIANO FREITAS
	:	CARLOS ALVES PINHEIROS
	:	HUMBERTO SILVA NEIVA
	:	JOSE CLOVES DA SILVA
	:	MARCELO CARVALHO FERRAZ
	:	MAURO DOS SANTOS CUSTODIO
	:	PAULO ROBERTO RIBEIRO FONTES
	:	PEDRO AMANDO DE BARROS
No. ORIG.	:	00076371220164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal (MPF) em face da decisão proferida pela 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (fls. 190/194) que, nos autos do procedimento nº 0007637-12.2016.4.03.6114, relacionado à denominada **Operação Hefesta**, decretou a prisão preventiva de **ALFREDO LUIS BUSO**, **ANTÔNIO CÉLIO GOMES DE ANDRADE**, **EDUARDO DOS SANTOS**, **GILBERTO VIEIRA ESGUEDELHADO** e **OSVALDO DE OLIVEIRA NETO**, com fundamento apenas na garantia da ordem pública, sem considerar os argumentos relativos à necessidade da prisão para conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da lei penal.

O MPF sustenta, em suas razões recursais (fls. 222/265), a presença desses últimos fundamentos e, por isso, "requer o provimento deste recurso em sentido estrito para que seja decretada a prisão preventiva dos investigados" (fls. 264).

Foram apresentadas contrarrazões, juntadas a fls. 279/295 (ANTÔNIO), 296/622 (EDUARDO e GILBERTO), 623/637 (ALFREDO) e 638/645 (OSVALDO).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso (fls. 647/654v).

Após, determinei a baixa dos autos à origem, para juntada de cópias dos instrumentos de mandato outorgados pelos recorridos no feito de origem, bem como análise do pleito recursal e realização, pelo magistrado *a quo*, do juízo de retratação, como determina o art. 589 do Código de Processo Penal (fls. 664/664v).

Os autos foram baixados ao juízo de origem, que manteve a decisão recorrida (fls. 673), sendo que, após seu retorno, foi dada ciência às partes de todo o processado.

É o relato do essencial. **DECIDO**.

A questão relativa à correção e necessidade de manutenção das prisões preventivas impostas aos recorridos foi discutida e decidida por esta Turma no julgamento do habeas corpus nºs 0023138-15.2016.4.03.0000 (ALFREDO), 0023147-74.2016.4.03.0000 (ANTÔNIO), 0023144-22.2016.4.03.0000 (EDUARDO e GILBERTO) e 0023150-29.2016.4.03.0000 (OSVALDO), nos quais, à unanimidade, as ordens foram concedidas para substituir suas prisões por medidas cautelares diversas, que, aliás, foram objeto do pedido subsidiário formulado pelo MPF ao juízo de origem (fls. 05/26).

Em razão disso, a análise do presente recurso está prejudicada, por superveniente ausência de interesse processual, uma vez que a questão relativa à necessidade das prisões dos recorridos já foi resolvida pela Turma, ao julgar os habeas corpus supracitados.

Ademais, não se pode ignorar que a prisão é regida pela cláusula *rebus sic stantibus* e que a situação fática retratada no recurso há muito se alterou.

Assim, não há mais utilidade no processamento deste recurso.

Posto isso, **JULGO PREJUDICADO** este recurso em sentido estrito.

Decorrido o prazo para eventual recurso e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002867-42.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.002867-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	HEITOR VALTER PAVIANI
ADVOGADO	:	SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	HEITOR VALTER PAVIANI
ADVOGADO	:	SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR (desmembramento)
No. ORIG.	:	00028674220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Fls. 893/893v: o Ministério Público Federal manifestou-se pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, à luz da pena concretamente aplicada, em decorrência da idade de HEITOR VALTER PAVIANI, considerando o transcurso do prazo de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença condenatória e a presente data, pelo que requer seja declarada a extinção da sua punibilidade.

É o relato do essencial. **Decido.**

Considerando o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-la de ofício", passo à análise da ocorrência ou não da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão para a acusação.

O art. 110, *caput*, do Código Penal dispõe que a prescrição, depois de transitar em julgado a sentença condenatória, regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal encontra-se realmente fulminada pela prescrição. **Explico.**

O réu foi condenado pela 3ª Vara Federal de Santo André/SP à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime tipificado no art. 171, § 3º, do Código Penal.

A acusação e a defesa interpuseram recurso de apelação, ao qual a Décima Primeira Turma desta Corte deu parcial provimento aos recursos. Assim, a pena foi reduzida para **3 (três) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 32 (trinta e dois) dias-multa.**

Tendo em vista que o réu era maior de 70 (setenta) anos ao tempo do crime, aplica-se a redução, pela metade, do prazo prescricional, nos termos do art. 115 do Código Penal.

Considerando o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, nada impede o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada em concreto, nos termos do art. 110, § 1º, do Código Penal.

Assim, tendo em vista que a pena aplicada para o crime de estelionato não é superior a 2 (dois) anos, prescreve em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

No caso, a conduta imputada ao réu ocorreu em 03.09.2007, enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, se deu em **01.03.2012** (fls. 279/280). A sentença condenatória, segunda causa interruptiva da prescrição, foi publicada em **25 de agosto de 2015** (fls. 791) e o acórdão em **30 de janeiro de 2020** (fls. 876).

Verifica-se, portanto, que entre a data da publicação da sentença condenatória e do acórdão transcorreu período de tempo superior a **4 (quatro) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de HEITOR VALTER PAVIANI, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, relativamente ao delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, objeto de julgamento colegiado nesta Corte, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos artigos 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, 115, todos do Código Penal.

Publique-se. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de julho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003227-37.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.003227-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RUBENS SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO	:	PA014092 NELSON FERNANDO DAMASCENO E SILVA e outro(a)
CURADOR(A) ESPECIAL	:	ROSINEIDE NASCIMENTO BRANDAO
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	WALDIR LIMA DE ALMADA
No. ORIG.	:	00032273720134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista que no ano de 2019 foram editados vários decretos com o objetivo de regulamentar a Lei nº 10.826, de 22.12.2003, quanto à aquisição, ao cadastro, ao registro, ao porte e à comercialização de armas de fogo e de munição (Decretos nºs 9.685, de 15.01; 9.785, de 07.05; 9.797, de 21.05; 9.844, de 25.06; 9.845, de 25.06; 9.846, de 25.06; 9.847, de 25.06), **oficie-se** à Superintendência Regional em São Paulo do Departamento de Polícia Federal, para que o seu Setor Científico informe, **no prazo de 20 (vinte) dias**, se as armas de fogo, acessórios e/ou munições tratados nestes autos como de uso proibido ou restrito deixaram de ter esta condição, em razão de qualquer desses decretos, ainda que por curto período de tempo, esclarecendo se, atualmente, são ou não de uso proibido ou restrito. **Instrua-se** com cópia do laudo pericial de fls. 70/74.

2. Com a juntada da resposta ao ofício supramencionado, **abra-se vista** às partes, para ciência.

3. Cumpridas essas determinações, tomemos autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003650-11.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.003650-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VALDENCIR DA SILVA MARTINS
ADVOGADO	:	SP288688 CARLOS EDUARDO DE C AMARGO ROSSETTI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00036501120154036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

1. Fls. 424/426: ante a renúncia do advogado dativo, *Carlos Eduardo de Camargo Rossetti*, OAB/SP nº 288.688, defensor de VALDENCIR DA SILVA MARTINS, **intime-se pessoalmente** esse réu a fim de, **no prazo de 15 (quinze) dias**, constitua novo defensor para defendê-lo neste feito ou digno se não tem condição de fazê-lo e pretende que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU).

Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação do réu a fim de que constitua novo defensor, **com prazo de 15 (quinze) dias**.

2. Na hipótese de o réu deixar transcorrer *in albis* quaisquer dos prazos supracitados ou requerer que sua defesa seja realizada pela DPU, **dê-se vista a tal órgão** para ciência de todo o processado.

3. Nada a deliberar quanto ao pedido de arbitramento dos honorários advocatícios formulado pelo defensor dativo, pois sua fixação e determinação incumbem ao Juízo *a quo*, após o retorno dos autos.

4. Oportunamente, **façam-se as anotações necessárias** nos autos e no sistema processual.

5. Cumpridas as determinações supra, tornemos autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2019.
RAECLER BALDRESCA
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003650-11.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.003650-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	VALDENCIR DA SILVA MARTINS
ADVOGADO	:	SP288688 CARLOS EDUARDO DE CAMARGO ROSSETTI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00036501120154036111 3 Vr MARILIA/SP

Edital de Intimação - 7844870

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelado, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS, ficando INTIMADO VALDENCIR DA SILVA MARTINS, R.G. nº 10285055 - SSP/MG, CPF 033.111.026-14, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 428, "in verbis": "1. Fls. 424/426: ante a renúncia do advogado dativo, Carlos Eduardo de Camargo Rossetti, OAB/SP nº 288.688, defensor de VALDENCIR DA SILVA MARTINS, intime-se pessoalmente esse réu a fim de, no prazo de 15 (quinze) dias, constitua novo defensor para defendê-lo neste feito ou diga se não tem condição de fazê-lo e pretende que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU). (...) Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação do réu a fim de que constitua novo defensor, com prazo de 15 (quinze) dias. (...) 2. Na hipótese de o réu deixar transcorrer in albis quaisquer dos prazos supracitados ou requerer que sua defesa seja realizada pela DPU, dê-se vista a tal órgão para ciência de todo o processado".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma - UTU11. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, na forma da lei. Eu, Joel da Silva Pinto, Diretor da Divisão de Processamento, digitei e conferei.

São Paulo, 13 de março de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003817-12.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.003817-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ANTONIO CELSO RIBEIRO BRASILIANO
ADVOGADO	:	SP426311 RAFAEL MATOS DE BRITO e outro(a)
APELANTE	:	LUCAS ROBERTO BLANCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP187142 LEANDRO COSTA SALETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00038171220154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ANTONIO CELSO RIBEIRO BRASILIANO e LUCAS ROBERTO BLANCO DE OLIVEIRA em face da sentença proferida pela 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que os condenou como incurso no crime do art. 1º, I, da Lei 8.137/90 c.c. art. 71, do Código Penal (fls. 402/410).

A Procuradoria Regional da República em seu parecer opinou pelo reconhecimento, de ofício, da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva (fls. 566/568).

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão à Procuradoria Regional da República.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi realmente atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

Por oportuno, esclareço que para a fixação do prazo prescricional é desconsiderado o aumento decorrente do crime continuado (CP, art. 71), por ser irrelevante para tal fim, pois a prescrição incide sobre cada crime isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal ("Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação").

No caso concreto, os réus foram condenados, à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, como incurso no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 c.c. o art. 71, do Código Penal. Assim, efetuado o desconto do *quantum* relativo à continuidade delitiva (CP, art. 71), a pena aplicada para ambos os réus é de 3 (três) anos de reclusão, prescricional em 8 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.

Tendo em vista, então, que entre a data do fato em **abril de 2004** (data da constituição definitiva do crédito tributário) e o recebimento da denúncia em **22.05.2015** (fls. 201/202), **transcorreu período de tempo superior a 8 (oito) anos**, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade dos réus, pela pena em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Posto isso, **ACOLHO** a manifestação da Procuradoria Regional da República e, de ofício, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de ANTONIO CELSO RIBEIRO BRASILIANO e LUCAS ROBERTO BLANCO DE OLIVEIRA, relativamente ao delito previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, objeto desta apelação criminal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, IV e 110, § 1º e 2º, e 119, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas nos recursos de apelação dos réus.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. **Cumpra-se oportunamente**, tendo em vista as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19), bem como os termos da Resolução nº 313/2020 do Conselho Nacional de Justiça, e das Portarias Conjuntas nº 1/2020 - PRES/GABPRES, nº 2/2020 - PRES/CORE e nº 3/2020 - PRES/CORE, deste Tribunal.

São Paulo, 31 de julho de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005281-66.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.005281-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	KAIQUE DE MORAES BARBOSA
ADVOGADO	:	SP237097 JANDERSON ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	ANDERSON DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP291453 LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JURANDIR DE JESUS CUNHA FILHO
	:	THIAGO MENEZES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00052816620184036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pela defesa do réu KAIQUE DE MORAES BARBOSA às fls. 494/499, para fazer prevalecer o voto vencido prolatado em sessão de julgamento realizada em 25/07/2019, quando foram apreciadas as apelações interpostas por KAIQUE DE MORAES BARBOSA e ANDERSON DA SILVA CARVALHO, nos autos da ação penal movida pelo Ministério Público Federal, imputando aos ora recorrentes a prática do crime previsto no art. 157, §2º, I e II, c.c. art. 29 do Código Penal.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos são intempestivos.

O prazo para oposição de embargos infringentes e de nulidade é de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, conforme previsão contida no parágrafo único do artigo 609 do Código de Processo Penal e no Regimento Interno desta Corte, em artigo 265.

O acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, em 28/01/2020, conforme certidão de fl. 487, considerando-se o acórdão publicado no dia útil seguinte, conforme §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006, portanto em 29/01/2020, uma quarta-feira, iniciando-se a contagem do prazo de 10 (dez) dias em 30/01/2020, uma quinta-feira.

O último dia do prazo seria 10/02/2020. Contudo, em razão da Portaria PRES nº 1604, de 10/02/2010, que suspendeu o expediente interno e externo e os prazos processuais neste Tribunal e prorrogou os prazos processuais para o próximo dia útil subsequente, o lapso recursal ocorreu no dia 11/02/2020, nos termos do § 3º, do artigo 798 do CPP.

Os embargos infringentes foram protocolizados em 12/02/2020 (fl. 494), transcorrido, portanto, o prazo legal supracitado.

Ante o exposto, com base no artigo 266, caput, do Regimento Interno deste E. Tribunal, INDEFIRO o processamento do recurso.

São Paulo, 16 de julho de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005334-88.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005334-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	SERGIO BERTOLO e outro(a)
	:	ROSLAINE MARIA LIMA
ADVOGADO	:	SP224484 ZENAIDE FERNANDES RODRIGUES CHALA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00053348820124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SERGIO BERTOLO e outro(a) contra a sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução.

Alegam embargantes que a execução deve ser extinta em virtude do pagamento do financiamento pela seguradora, diante da ocorrência do evento "invalidez permanente". Aduzem, ademais, a inexistência de má-fé e ausência de exame prévio por parte da seguradora quando da contratação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

No processo n. 0003950-66.2007.4.03.6106 foi dado provimento à apelação da parte autora para condenar a Caixa Seguros ao pagamento do saldo devedor do financiamento objeto de execução nestes autos.

Desse modo, tendo em vista que o julgamento destes embargos à execução depende do cumprimento do quanto decidido naqueles autos, de rigor a suspensão do processo, com fulcro no artigo 313, V, "a", do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, determino a **suspensão** do processo nos termos do artigo 313, V, "a", do Código de Processo Civil.

Dada a interposição de recurso especial nos autos n. 0003950-66.2007.4.03.6106, determino seu desapensamento, para que seja encaminhado a Vice-Presidência desta Corte.

Ciência às partes.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009643-48.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.009643-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RAVD MN
ADVOGADO	:	SP368565 DENIS CARAMIGO VENTURA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00096434820174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ematenação à manifestação do Ministério Público Federal (fls. 316), intime-se a defesa do réu RENAN AFONSO VANNUCCI DE MIRANDA NEVES, para que apresente as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º do Código de Processo Penal.

Com a juntada das razões de apelação, remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para que ofereça parecer e as contrarrazões, por membros distintos, conforme o Conflito de Atribuições nº.

1.00.000.013859/2014-37 pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal e a NOTA TÉCNICA PGR/2ªCCR Nº 12/2019.

São Paulo, 07 de julho de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006206-67.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.006206-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
---------	---	----------------------------------

APELANTE	:	LUIZ FERNANDO DA COSTA
ADVOGADO	:	MS008195 LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00062066720114036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. **Defiro** o pedido de devolução de prazo. **Intime-se** o advogado subscritor da petição de fls. 546, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**.

2. Após, baixemos autos ao juízo de origem, a fim de que:

a) **junte aos autos** documento comprobatório da **efetiva intimação pessoal do réu acerca do teor da sentença condenatória** ou, ainda, **adote as providências necessárias a tanto**, sendo que, em caso de diligência negativa, deverá expedir edital, observadas as disposições constantes no art. 392 do Código de Processo Penal; e

b) abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.

3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010886-27.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.010886-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	OSVALDO RANDOLI
ADVOGADO	:	SP119238 MAURO CESAR BULLARA ARJONA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00108862720174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 889: **intime-se** a defesa do réu OSVALDO RANDOLI, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas **razões de apelação**

2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto.

3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013152-36.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.013152-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CARLOS LUIZ HONORIO
ADVOGADO	:	SP317979 LUDMILA DE CASSIA SILVA MASSARO e outro(a)
APELADO(A)	:	NEWTON RIBEIRO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a)
	:	SP145976 RENATO MARQUES MARTINS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARIA RITA MAGALHAES COSTA
	:	ALCIDES OSMAR ARAUJO SILVA
	:	JOSE WAGNER SECCO
	:	JOAO BATISTA TORRES
	:	RENATA BIONDI CIPPOLLINI
	:	CELIO CARDOSO MORI
	:	ODAIL DE SOUZA VASCONCELOS
	:	OSMAR APARECIDO DA SILVA
	:	ANGELA CONCEICAO DE PAIVA ARAUJO LEONEL
	:	JOAO BATISTA DOMINGOS
	:	EDSON FOLCHETTI
	:	ANTONIO CARLOS DELLA TORRE
	:	JOSE GERALDO BASTOS
	:	SORAIA GIOVANELLI ELIAS
	:	ANTONIO CLARETE FERREIRA
	:	SONIA EMILIA SCALI DE SANTIS
	:	DIRCE RIBEIRO BAZILLI
	:	LUIZ ANTONIO DIAS
	:	JOSE FLORENTINO CARMO
	:	CELINA CARUCCI GONCALVES DA COSTA
	:	MARIA JOSE MARQUETTI
	:	NELSON PERDIGAO
	:	JAIRES MARIA FELTRAN
	:	NILSON BARBOSA SANDOVAL
	:	LUIZ ROBERTO DE SOUZA
	:	CARLOS ALBERTO BUSSO

No. ORIG.	:	00131523620084036105 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
-----------	---	--

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (fs. 536/540) em face de decisão terminativa proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP (fl. 525), que determinou o arquivamento dos autos da ação penal movida em face de CARLOS LUIZ HONÓRIO e NEWTON RIBEIRO MOREIRA pela prática, em tese, dos delitos tipificados nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal.

No curso do processo sobreveio notícia de óbito do apelado NEWTON RIBEIRO MOREIRA por meio de seus defensores, que pugnaram pela extinção da sua punibilidade (fs. 806/808) e, posteriormente, requereram a juntada da Certidão de Óbito (fs. 813/814).

Ciente, a Procuradoria Regional da República da 3ª Região, diante da certidão de óbito acostada à fl. 814, manifestou-se pela extinção da punibilidade do apelado NEWTON RIBEIRO MOREIRA e reiterou o parecer ofertado às fls. 742/745, em relação ao réu CARLOS LUIZ HONÓRIO (fl. 816).

A notícia e comprovação documental do óbito do réu ocasiona a perda do direito de punir estatal. Assim, é de rigor a decretação de extinção da punibilidade, nos termos do artigo 107, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade do apelado NEWTON RIBEIRO MOREIRA pela ocorrência de sua morte, com fundamento no artigo 107, inciso I, do Código Penal, bem como nos artigos 61 e 62, ambos do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de Apelação interposto pela acusação em relação a esse apelado.

P.I.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento do recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em relação ao réu CARLOS LUIZ HONÓRIO.

São Paulo, 02 de julho de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014382-79.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.014382-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOSE ARIVALDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP159393 RENATO TAMOTSU UCHIDA
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	MARIA DOS SANTOS RODRIGUES GUIMARAES
No. ORIG.	:	00143827920084036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **JOSÉ ARIVALDO RODRIGUES** em face da sentença proferida pela 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP (fs. 307/312v) que o condenou à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 16 (dezesseis) dias-multa, no valor unitário 8/10 (oito décimos) do salário mínimo nacional, como incurso nas penas do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e do art. 337-A, III, do Código Penal, na forma do art. 70 do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em uma de prestação de serviços à comunidade e uma de prestação pecuniária, no valor de 50 (cinquenta) salários mínimos.

Em face da renúncia do seu advogado (fs. 392/395), o apelante constituiu novo defensor (fs. 400/401), que peticionou nos autos reiterando o pedido de absolvição constante das razões de apelação e pedindo o reconhecimento da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com extinção da punibilidade do réu, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, 110, da redação original, e 119, todos do Código Penal, combinados com o art. 61 do Código de Processo Penal (fs. 404/409).

É o relatório do essencial. **DECIDO.**

Compulsando os autos, verifico que, de fato, a pretensão punitiva estatal encontra-se fulminada pela prescrição. **Explico.**

Nos termos do art. 110, *caput*, do Código Penal, a prescrição, depois de transitada em julgado a sentença condenatória, regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 desse mesmo diploma legal, os quais se aumentam de um terço se o condenado é reincidente.

Esse dispositivo legal, na redação anterior à Lei 12.234/2010, era mais benéfico ao réu (CF, art. 5º, XL), dispondo, em seus §§ 1º e 2º, que a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado pela acusação, ou depois de improvido o seu recurso, regulava-se pela aplicada e poderia ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa.

Pois bem. No caso em exame, o apelante foi condenado à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, pela prática dos crimes previstos no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e no art. 337-A, III, do Código Penal, na forma do art. 70 do Código Penal. No entanto, no caso de concurso de crimes, a fixação do prazo prescricional deve observar a pena de cada um, isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal. Conforme se extrai da sentença condenatória, a pena aplicada ao apelante foi a mesma para ambos os delitos, qual seja, de 2 (dois) anos de reclusão, prescricional em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

Anoto que ambos os delitos (art. 1º da Lei nº 8.137/90 e 337-A do Código Penal) têm natureza material, desse modo, só se consumam com a constituição definitiva do crédito tributário, após o esgotamento da via administrativa. Em razão disso, o prazo prescricional só inicia sua fluência a partir desse momento.

Assim, do exame dos autos verifico que: (i) o crédito tributário foi constituído em 20.12.2007 (fs. 47); (ii) houve suspensão do feito entre 19.05.2012 e 07.10.2012, em razão da inclusão dos débitos em pedido de parcelamento (fs. 141/142); (iii) o recebimento da denúncia ocorreu em 03.12.2012 (fs. 150/150v); (iv) a sentença condenatória foi publicada em 14.10.2014 (fs. 313); e (v) houve suspensão do feito no período compreendido entre 15.07.2019 e 28.11.2019, em virtude da decisão do Ministro Dias Toffoli, no RE 1.055.941/SP, revogada posteriormente pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (fs. 436 e 448).

Dessa forma, tendo em vista o transcurso de prazo superior a 4 (quatro) anos entre a constituição do crédito tributário (20.12.2007) e o recebimento da denúncia (03.12.2012), bem como entre a publicação da sentença (14.04.2014) e o momento presente, resta configurada a **prescrição da pretensão punitiva estatal** pela pena em concreto, impondo-se a declaração da extinção da punibilidade do apelante.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal (*"em qualquer fase do processo, o Juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício"*), é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de JOSÉ ARIVALDO RODRIGUES, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena em concreto.

Posto isso, acolho a alegação da defesa e, de ofício, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de JOSÉ ARIVALDO RODRIGUES, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, relativamente aos delitos previstos nos arts. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 e 337-A, III, do Código Penal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, 110, §1º, e 119, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões ventiladas no recurso.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010146-89.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.010146-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	PEDRO DA ROCHA BRITES
ADVOGADO	:	SP100060 ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA COELHO e outro(a)
	:	SP015318 TALES OSCAR CASTELO BRANCO
APELANTE	:	GLORIA CARMEN PINHEIRO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP094763 MAURIZIO COLOMBA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOAQUIM DA ROCHA BRITES
ABSOLVIDO(A)	:	JOAO BATISTA CONDE
	:	ESTHER FRIDSCHTEIN
	:	MARCIA LILIAN FAVILLI
No. ORIG.	:	00101468920054036181 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que as Defesas de PEDRO DA ROCHA BRITES e GLÓRIA CARMEN PINHEIRO RODRIGUES protestaram pela apresentação das razões de Apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fs. 2651 e 2652/2653), **intimem-se as defesas dos apelantes para que apresentem suas razões recursais no prazo legal.**

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de Apelação pelo(a)s causidic(o)a(s) poderá caracterizar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de Apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal dos réus para que constituam novos defensores para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silentes os réus, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-los nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Na hipótese em que a defesa se utiliza da faculdade de oferecer suas razões recursais perante a instância superior, nos termos do art. 600, §4º, do CPP, não se afigura razoável proceder-se à baixa dos autos à Vara de origem para apresentação de contrarrazões, porquanto implicaria em violação aos princípios da celeridade e da economia processual (*TRF3, Primeira Turma, Agravo Regimental na Apelação Criminal n.º 22258, processo n.º 2005.03.99.032858-9/SP, Rel. Juiz Convocado Luciano de Souza Godoy, Data do Julgamento: 11.10.2005, Publicado no DJU em 08.11.2005*). Desse modo, com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser encaminhados à Procuradoria Regional da República para:

i) **apresentação de contrarrazões**, tendo em vista que a Lei Complementar n.º 75, de 20.05.1993, estabelece ser atribuição do Procurador Regional da República a atuação perante Tribunais e considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal tem deliberado ser atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à Apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Osterno Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen);

ii) **apresentação de parecer**, o qual deverá ser elaborado por membro diverso daquele que tenha apresentado as contrarrazões.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006137-38.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.006137-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RODRIGO SIMONINI GONZALEZ
ADVOGADO	:	SP206952 GUSTAVO VIEIRA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00061373820164036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO
Vistos.

Tendo em vista que a Defesa de RODRIGO SIMONINI GONZALEZ protestou pela apresentação das razões de Apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 434), **intime-se a defesa do apelante para que apresente suas razões recursais no prazo legal**.

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de Apelação pelo(a) causidico(a) poderá caracterizar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de Apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Na hipótese em que a defesa se utiliza da faculdade de oferecer suas razões recursais perante a instância superior, nos termos do art. 600, §4º, do CPP, não se afigura razoável proceder-se à baixa dos autos à Vara de origem para apresentação de contrarrazões, porquanto implicaria em violação aos princípios da celeridade e da economia processual (*TRF3, Primeira Turma, Agravo Regimental na Apelação Criminal n.º 22258, processo n.º 2005.03.99.032858-9/SP, Rel. Juiz Convocado Luciano de Souza Godoy, Data do Julgamento: 11.10.2005, Publicado no DJU em 08.11.2005*). Desse modo, com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser encaminhados à Procuradoria Regional da República para:

i) **apresentação de contrarrazões**, tendo em vista que a Lei Complementar n.º 75, de 20.05.1993, estabelece ser atribuição do Procurador Regional da República a atuação perante Tribunais e considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal tem deliberado ser atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à Apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Osterno Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen);

ii) **apresentação de parecer**, o qual deverá ser elaborado por membro diverso daquele que tenha apresentado as contrarrazões.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001481-13.2009.4.03.6127/SP

	2009.61.27.001481-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS FUMENI
ADVOGADO	:	SP168939 MARCIO ALIENDE RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SUELY NOGUEIRA FUMENI
	:	JOSE ANTONIO DA SILVA
No. ORIG.	:	00014811320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto por ANTONIO CARLOS FUMENI, em face da r. sentença acostada às fls. 571/576, que julgou PROCEDENTE o pedido formulado em ação penal para CONDENAR o réu por violação aos artigos 168-A, §1º, inciso I (apropriação indébita previdenciária) e 337-A, inciso I, (sonegação de contribuição previdenciária), na forma do artigo 71, todos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime ABERTO, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, cada qual fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos, sendo a primeira de prestação pecuniária, no valor de 05 (cinco) salários mínimos, a ser depositada em conta à disposição do Juízo e a segunda de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a ser definida pelo Juízo da Execução.

A denúncia foi recebida em 16.11.2011 (fl. 116).

A sentença foi publicada em 10.12.2019 (fl. 577).

O trânsito em julgado para o Ministério Público Federal ocorreu em 16.12.2019 (fl. 603).

Em suas razões, a defesa do apelante, às fls. 586/591, pleiteia pela absolvição, tendo em vista: a) a ausência de prova de autoria delitiva e do dolo, uma vez que alega não ter tido envolvimento ou mesmo ciência das atividades praticadas pela administradora de fato da empresa, já nomeada nos autos; e, b) a inexistência de conduta diversa, considerando que a empresa teria passado por sérias dificuldades financeiras.

Contrarrazões às fls. 595/602.

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela extinção da punibilidade do apelante, em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal da pena *in concreto*, entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação da sentença penal condenatória, com base nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V; e 110, §1º, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, todos do CP, julgando-se prejudicado o apelo defensivo (fls. 604/606).

É o relatório.

Decido.

Colhe-se dos autos que o acusado, responsável pela administração da empresa Fumen Indústria e Comércio Ltda, deixou de recolher, no prazo legal, contribuições destinadas à Previdência Social descontadas de pagamentos efetuados a segurados empregados e administradores da empresa nas competências de fevereiro de 2004 a janeiro de 2008, o que ensejou a lavratura do Auto de Infração nº 37.169.442-6, no valor de R\$115.083,40 (cento e quinze mil e oitenta e três reais e quarenta centavos). Também suprimiu contribuições sociais previdenciárias ao omitir nas guias de recolhimento GFIP e do FGTS informações referentes aos segurados contribuintes individuais e empregados que lhe prestaram serviço, o que ensejou a lavratura dos Autos de Infração nº 37.169.440-0, referente ao período de janeiro de 2004 a janeiro de 2008 e nº 37.169.443-4, referente ao período de janeiro de 2004 a dezembro de 2007, respectivamente nos valores de R\$918.592,83 e R\$28.351,87. Os créditos tributários foram inscritos definitivamente na esfera administrativa em 25.06.2009 (fls. 49 e 102/106).

Não obstante, compulsando os autos constata-se que a punibilidade do condenado ANTONIO CARLOS FUMENI resta extinta pela prescrição.

Conforme prevê o artigo 119 do Código Penal, no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

DO CRIME DO ARTIGO 168-A DO CP (apropriação indébita previdenciária).

A fim de verificar adequadamente o termo a quo do prazo prescricional (consumação do delito), necessário se faz perquirir a natureza jurídica do crime previsto no art. 168-A do Código Penal.

Deveras, caso se trate de crime material, somente após a constituição definitiva do crédito tributário, como esgotamento da via administrativa, se poderia considerar o delito consumado, incidindo o entendimento enunciado na Súmula Vinculante nº 24.

Em sentido inverso, compreendendo como delito formal, despendida a constituição definitiva do crédito, porque não dependeria a consumação do crime da verificação de resultado naturalístico.

Abalazada doutrina defende a natureza formal do crime de apropriação indébita previdenciária:

O agente não toma para si os valores das contribuições previdenciárias para que o crime se perfeça. Não se leva em consideração se o agente se apropriou ou não dos referidos valores ou permitiu que terceiro deles se apropriasse. Basta o não recolhimento à Previdência Social das contribuições do contribuinte. Não existe, na hipótese, o desconto no sentido físico, ou seja, que o valor saia da posse do contribuinte, que recebeu o salário, passe para o poder do empregador e este dele se aproprie, não repassando à Previdência. TOURINHO NETO, F. Crime contra a Previdência Social: contribuição previdenciária: apropriação indébita previdenciária, Revista do Tribunal Regional Federal da 1. Região - v. 20 n. 4 abr. 2008, p. 32. Trata-se de crime próprio (exige qualidade ou condição especial do sujeito ativo, o substituto tributário, no caso do "caput"); formal (para sua consumação não se exige resultado naturalístico); omissivo (a ação tipificada implica abstenção de atividade - "deixar de"); instantâneo (a consumação não se alonga no tempo, ocorrendo em momento determinado); unissubjetivo (pode ser praticado por uma única pessoa, como a maioria dos crimes, que não são de concurso necessário) e unissubsistente (praticado em um único ato) [...] (BITENCOURT, Cezar Roberto. Código Penal Comentado. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 834)

Filho-me a esta corrente doutrinária, segundo a qual basta que o agente tenha deixado de recolher as contribuições previdenciárias para que o crime se aperfeiçoe.

Prescindíveis, portanto, o esgotamento do processo administrativo fiscal e a constituição definitiva do crédito na esfera administrativa para a proposição da ação penal, não se aplicando ao delito de apropriação indébita previdenciária a súmula de nº 24 do STF.

Acerca do tema, colaciono os seguintes precedentes desta E. Corte:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AMBIGUIDADE E OMISSÃO NÃO CONSTATADAS. PRETENSÃO DE ALTERAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO. REDUÇÃO DO PRAZO PELA METADE, NOS TERMOS DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. EMBARGANTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE RECONHECIDA. 1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso em exame, não há omissão alguma a ser suprida, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada. 2. Se a denúncia descreve suficientemente a conduta, baseada em lastro probatório mínimo indispensável para o início da ação penal (prova da materialidade e indícios suficientes de autoria), possibilitando ao acusado o exercício do contraditório e da ampla defesa, deve ser recebida, como o fez o acórdão embargado. 3. A embargante trata como ambiguidade e omissão o seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento, pretendendo, com a oposição deste recurso, que o caso seja novamente apreciado e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração. 4. O art. 168-A do Código Penal prevê para o crime de apropriação indébita previdenciária a pena máxima de 5 (cinco) anos de reclusão. De acordo com o inciso III do art. 109 do Código Penal, a prescrição da pena superior a 4 (quatro) anos e que não excede a 8 (oito) anos ocorre em 12 (doze) anos. 5. Nos termos do art. 115 do Código Penal, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o réu é maior de 70 (setenta) anos, ainda que completada a idade antes da prolação da sentença. Precedentes do STJ. 6. O tipo do art. 168-A do Código Penal constitui crime omissivo próprio e formal, que se consuma com a ausência do repasse, à Previdência Social, das contribuições descontadas dos segurados empregados, prescindindo da constituição definitiva do crédito ou da retenção física das importâncias previdenciárias pelo agente, para sua configuração. Portanto, para fins de contagem do prazo prescricional, é irrelevante a data da constituição do crédito. Precedente desta Seção. 7. Descontado o período em que o prazo prescricional restou suspenso, por força do parcelamento (art. 68 da Lei nº 11.941/2009), observa-se que transcorreu prazo superior a 6 (seis) anos entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, de modo que deve ser declarada extinta a punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena máxima em abstrato cominada para o crime. 8. Embargos de declaração rejeitados. Declarada extinta a punibilidade da embargante quanto ao delito tipificado no art. 168-A do Código Penal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, III, e 115 Código Penal. (Quarta Seção, Embargos de Declaração em Embargos Infringentes e de Nulidade 0003208-73.2008.403.6181, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, D.E. 28/08/2017)

PENAL. PRESCRIÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. I. Essa C. Turma consolidou o entendimento no sentido de que "O crime do art. 168-A do Código Penal possui natureza formal e se consuma com a mera omissão no repasse das contribuições previdenciárias no prazo legalmente assinalado, não se lhe aplicando, portanto, a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, de modo que a análise de eventual prescrição da pretensão punitiva deve ser realizada com base na data das omissões no repasse". Destarte, não prospera a pretensão ministerial de ver aplicada ao caso concreto a Súmula Vinculante 24, tampouco que se deva considerar como marco inicial do prazo prescricional a data da constituição definitiva do crédito tributário subjacente à apropriação indébita tributária imputada ao agravado. II. Considerando que a acusação tomou ciência da sentença condenatória em 07.04.2014, não tendo contra ela se insurgido (fl. 661/662), nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal, é a pena imposta na r. sentença que deve ser considerada para fins de prescrição, sem o cômputo do acréscimo pela continuidade delitiva, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal. Excluído o acréscimo relativo à continuidade, a prescrição retroativa da pretensão punitiva deve considerar a pena-base aplicada de 2 (dois) anos de reclusão que, nos termos do art. 109, inciso V, do Código Penal, prescreve em 4 (quatro) anos. III. A acusação imputou ao apelante a prática do delito de apropriação indébita previdenciária ocorrida no período compreendido entre março/2002 e fevereiro/2006. O recebimento da denúncia ocorreu em 24.08.2010 (fl. 453) e a publicação da sentença condenatória ocorreu em 28/03/2014 (fl. 660). Logo, transcorreram mais de 4 anos entre a data da última apropriação indébita imputada ao apelante (fevereiro/2006) e o recebimento da denúncia (24.08.2010), operando-se a prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa. Isso, inclusive, foi muito bem delineado pelo próprio MPF nas contrarrazões de fls. 696/704-IV. Estando a decisão agravada em total sintonia com a jurisprudência desta C. Turma, bem assim com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, voto por negar provimento ao agravo regimental manejado. V. Agravo regimental desprovido. (1ª Turma, Agravo Legal em Apelação Criminal nº 0001569-53.2010.403.6115, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, D.E. 07/08/2017).

Reafirmada a natureza formal do delito em análise, tem-se que subsiste a prática criminosa tão-somente em relação aos créditos referentes às competências de 01/2004 a 01/2008, referente ao NFLD nº 37.169.442-6, no valor de R\$115.083,40 (cento e quinze mil e oitenta e três reais e quarenta centavos) (fl. 57 do apenso I).

Nos termos da Lei nº 8.212/1991, o prazo para recolhimento, no que interessa à controvérsia recursal, com a redação vigente à época dispunha nos seguintes termos:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecerá seguintes normas:

I - a empresa é obrigada a: [...]

b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea a deste inciso, a contribuição a que se refere o inciso IV do caput do art. 22 desta Lei, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço até o dia 10 (dez) do mês seguinte ao da competência." - grifei

Nessa linha, tem-se que o último crime de apropriação indébita previdenciária imputado ao réu se consumou em 10.02.2008.

Por fim, o prazo prescricional incidente ao caso concreto é de quatro anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, considerando que a pena aplicada para cada um dos crimes foi de 02 (dois) anos de reclusão, excluído o aumento pela continuidade delitiva (art. 119 do CP e Súmula nº 497 do STF).

Ressalte-se, por fim, que, ao tempo dos fatos, a redação do art. 110 do Código Penal admitia que o termo inicial da prescrição fosse anterior à data do recebimento da denúncia, não se admitindo a aplicação da lei penal posterior mais gravosa em prejuízo do réu - no caso, da Lei nº 12.234/2010, que revogou o §2º do art. 110 do Código Penal, e passou a vedar a contagem da prescrição com base na pena em concreto antes do recebimento da denúncia ou queixa.

Houve a suspensão do processo e do prazo prescricional, em razão do artigo 366 do CPP, entre 06.07.2016 (fl. 305) e 31.10.2017 (fl.340).

In casu, entre a data limite para recolhimento das contribuições descontadas nas competências de 01/2004 a 01/2008, referente ao NFLD nº 37.169.442-6, no valor de R\$115.083,40 (cento e quinze mil e oitenta e três reais e quarenta centavos) (fl. 57 do apenso I), qual seja, 10.02.2008, e a data do recebimento da denúncia, 16.11.2011 (fl. 116), não se verifica a ocorrência da prescrição, eis que não transcorrido lapso temporal superior a quatro anos. Lado outro, entre os marcos interruptivos da prescrição trazidos pelo artigo 117, incisos I e IV, do CP, a saber, entre o recebimento da denúncia, em 16.11.2011 (fl. 116), e a data da publicação da sentença condenatória,

10.12.2019 (fl. 577), o prazo prescricional de 04 (quatro) anos se escou, ainda que descontado o período da suspensão do prazo prescricional, ocorrido entre 06.07.2016 e 31.10.2017.

DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 337-A (sonegação de contribuição previdenciária)

In casu, o apelante foi condenado também pela prática do delito de sonegação previdenciária (artigo 337-A do CP), uma vez que pela mesma documentação carreada em fiscalização realizada pela Receita Federal na empresa autuada, verificou-se omissão, nas guias de recolhimento GFIPs, de informações referentes aos segurados contribuintes individuais e empregados que lhe prestaram serviço, o que ensejou a lavratura dos Autos de Infração nº 37.169.440-0, referente ao período de janeiro de 2004 a janeiro de 2008 e nº 37.169.443-4, referente ao período de janeiro de 2004 a dezembro de 2007, respectivamente nos valores de R\$918.592,83 e R\$28.351,87. Os créditos tributários foram inscritos definitivamente na esfera administrativa em 25.06.2009 (fls. 49 e 102/106).

O prazo prescricional incidente ao caso concreto é de quatro anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, considerando que a pena aplicada para foi de 02 (dois) anos de reclusão, excluído o aumento pela continuidade delitiva (Súmula nº 497 do STF).

Nos termos da Súmula n. 24 do STF restou consumado o crime de sonegação de contribuição previdenciária tratado nestes autos, considerando que os créditos tratados nas NFLDs acima referidas foram inscritos em dívida ativa em 25.06.2009 (fls. 102/106).

Ressalte-se, por fim, que, ao tempo dos fatos, a redação do art. 110 do Código Penal admitia que o termo inicial da prescrição fosse anterior à data do recebimento da denúncia, não se admitindo a aplicação da lei penal posterior mais gravosa em prejuízo do réu - no caso, da Lei nº 12.234/2010, que revogou o §2º do art. 110 do Código Penal, e passou a vedar a contagem da prescrição com base na pena em concreto antes do recebimento da denúncia ou queixa.

Considerando que os fatos ocorreram em 25.06.2009 (fls. 102/106), data da inscrição do crédito na dívida ativa, e o recebimento da denúncia ocorreu em 16.09.2011 (fl. 116), constata-se a não ocorrência da prescrição entre esse período, eis que decorrido tempo inferior a 4 (quatro) anos.

Todavia, entre a data do recebimento da denúncia ocorrida em 16.09.2011 (fl. 116) e a data da publicação da sentença penal condenatória, ocorrida em 10.12.2019 (fl. 577), ainda que descontado o período da suspensão do prazo prescricional, entre 06.07.2016 (fl. 305) e 31.10.2017 (fl. 340), verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, eis que o prazo prescricional incidente ao caso concreto é de quatro anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, considerando que a pena aplicada foi de 02 (dois) anos de reclusão, excluído o aumento pela continuidade delitiva (Súmula nº 497 do STF).

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** do réu ANTONIO CARLOS FUMENI, em relação à prática do delito previsto no artigo 168-A e artigo 337-A, na forma do artigo 71, *caput*, do CP, pela ocorrência da **prescrição da pretensão punitiva** estatal, na modalidade retroativa, entre a data do recebimento da denúncia, em 16.09.2011 (fl. 116) e a data da publicação da sentença penal condenatória, ocorrida em 10.12.2019 (fl. 577), ainda que descontado o período da suspensão do prazo prescricional, entre 06.07.2016 (fl. 305) e 31.10.2017 (fl. 340), com supedâneo no art. 107, inciso IV, 1ª figura, art. 109, inciso V, e 110, §1º, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, fica prejudicada a análise do Recurso de Apelação interposto pelo réu.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

00030 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000296-84.2000.4.03.6181/SP

	2000.61.81.000296-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	NASSER IBRAHIM FARACHE
ADVOGADO	:	SP269191 DUCLER FOCHE CHAUVIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002968420004036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl 1261: nos termos do despacho acostado à fl. 1236, intime-se o advogado Ducler Foche Chauvin - OAB/SP 269.191 para que, no prazo de 05 (cinco) dias, providencie a juntada aos autos da via original do substabelecimento a ele outorgado.

Com a juntada do substabelecimento, dê-se cumprimento às demais determinações no despacho acima mencionado.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002770-61.2019.4.03.6181/SP

	2019.61.81.002770-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	REGINALDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP234082 CAROLINA COELHO CARVALHO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	REGINALDO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP234082 CAROLINA COELHO CARVALHO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00027706120194036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a Defesa de REGINALDO ALVES DOS SANTOS protestou pela apresentação das razões de Apelação em 2ª Instância, nos termos do artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fls. 897/898), **intime-se a defesa do apelante para que apresente suas razões recursais no prazo legal.**

Desde já, deixo consignado que a não apresentação das razões de Apelação pelo(a) causídico(a) poderá caracterizar abandono indireto da causa, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal, com a possibilidade de imposição de multa, além de poder configurar eventual infração ética.

No caso da não apresentação das razões de Apelação no prazo legal, determino a intimação pessoal do réu para que constitua novo defensor para a apresentação das respectivas razões recursais.

Silente o réu, fica desde já nomeada a Defensoria Pública da União para representá-lo nestes autos, os quais deverão ser encaminhados à DPU para ciência de todo o processado e apresentação das razões recursais.

Na hipótese em que a defesa se utiliza da faculdade de oferecer suas razões recursais perante a instância superior, nos termos do art. 600, §4º, do CPP, não se afigura razoável proceder-se à baixa dos autos à Vara de origem para apresentação de contrarrazões, porquanto implicaria em violação aos princípios da celeridade e da economia processual (*TRF3, Primeira Turma, Agravo Regimental na Apelação Criminal n.º 22258, processo n.º 2005.03.99.032858-9/SP, Rel. Juiz Convocado Luciano de Souza Godoy, Data do Julgamento: 11.10.2005, Publicado no DJU em 08.11.2005*). Desse modo, com a juntada das razões recursais, os autos deverão ser encaminhados à Procuradoria Regional da República para:

i) **apresentação de contrarrazões**, tendo em vista que a Lei Complementar n.º 75, de 20.05.1993, estabelece ser atribuição do Procurador Regional da República a atuação perante Tribunais e considerando que a 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal tem deliberado ser atribuição da Procuradoria Regional da República o oferecimento de contrarrazões à Apelação processada nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (Procedimento MPF n. 1.00.000.0146699/2015-69, Rel. José Ostemo Campos de Araújo; Procedimento n. 1.00.000.009920/2016-11, Rel. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen);

ii) **apresentação de parecer**, o qual deverá ser elaborado por membro diverso daquele que tenha apresentado as contrarrazões.

Após, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00032 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL N° 0003820-78.2018.4.03.6110/SP

	2018.61.10.003820-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EXCIPIENTE	:	JOSE MARIA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP287823 CLAYTON WALDEMAR SALOMÃO e outro(a)
EXCEPTO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038207820184036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado Clayton Waldemar Salomão - OAB/SP nº 287.823, subscritor da Exceção de Suspeição de fls. 2/3, para que providencie a regularização de sua representação processual, uma vez que não possui procuração nestes autos.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 05 de agosto de 2020.
JOSÉ LUNARDELLI

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005535-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ZULEICA AMORIM

IMPETRANTE: HEIDI VON ATZINGEN, EDUARDO VON ATZINGEN DE ALMEIDA SAMPAIO

Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO VON ATZINGEN DE ALMEIDA SAMPAIO - SP309023, HEIDI VON ATZINGEN - SP68264-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **Dê-se ciência aos impetrantes**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, na sessão de **27.08.2020**, às **9h30**.

Dê-se ciência, ainda, que, em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (Covid-19), a **sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, com o uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, atualmente contratada no âmbito da 3ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br.

Assim, ficam os impetrantes **intimados** a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), **no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão**, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado/defensor que a fará, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, **é de responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual da sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou por problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023088-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: DANIELE BEZERRA SANTOS

PACIENTE: VICENTE PINTO NETO

Advogados do(a) PACIENTE: DAYANNE BEZERRA SANTOS - SP447926, DANIELE BEZERRA SANTOS - SP351829

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus* com pedido de liminar, impetrado em favor de VICENTE PINTO NETO, contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP que indeferiu o pedido de liberdade provisória, nos autos da ação penal nº 5001358-10.2019.4.03.6181.

As impetrantes sustentam, em síntese: a) que o paciente foi preso no dia 22.01.2015 em suposto flagrante, pela suposta prática dos delitos capitulados nos artigos 297, 304 e 307, todos do Código de Penal. A liberdade provisória fora concedida sob fiança em 28.01.2015. Todavia, em 13.06.2019, a autoridade Coatora, decretou sua prisão preventiva, sob os fundamentos de "estarem presentes os indícios de materialidade e autoria, quebra de fiança e garantia da aplicação da lei penal", autos do processo de n. 0001774-68.2016.4.03.6181, que fora desmembrado em relação ao ora paciente para os autos nº 5001358-10.2019.4.03.6181; b) o paciente procurou espontaneamente sua defesa, pois não tem interesse em se ocultar. Ademais, as condutas, em tese cometidas, não se revestiram de violência ou grave ameaça; c) o paciente é primário, possui atividade lícita e endereço fixo, inexistindo risco para aplicação da lei penal; d) a medida é desproporcional, haja vista que, em caso de eventual condenação, cumprirá pena em regime mais brando (aberto); e) diante da atual pandemia COVID-19, faz jus à Recomendação CNJ 62/2020. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva do paciente com a concessão da liberdade provisória; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID7846104) veio acompanhada dos documentos digitalizados (ID7846105, ID7850438, ID7850439, ID7850462, ID7850465, ID7850457, ID7850458, ID7850470 e ID7850473).

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extrai-se dos autos que no dia 22.01.2015 o paciente, VICENTE PINTO NETO, foi preso em flagrante pela prática, em tese, dos delitos capitulados nos artigos 297, 304 e 307, todos do Código de Penal. Em 28.01.2015, foi-lhe concedida a liberdade provisória sob fiança, tendo o paciente assinado o Termo de Comparecimento em 29.01.2015 e fornecido o seguinte endereço: Rua Dutra Rodrigues, 183, Luz, São Paulo/SP para sua localização.

O paciente foi denunciado nos autos da ação penal nº 0001774-68.2016.403.6181 como incurso nos artigos 304 c.c art. 297 e art. 307, ambos do Código Penal, tendo o juízo expedido e diligenciado em 6 (seis) mandados de citação para endereços diversos e uma carta precatória, todas sem êxito, determinando, por fim, a sua citação por edital.

Nesse passo, o Ministério Público Federal pleiteou a decretação da prisão preventiva do réu.

Em 13.06.2019, a MM. Juíza Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo (Dra. Renata Andrade Lotufo) decretou a prisão preventiva, tendo em vista os indícios de materialidade e autoria (*fumus commissi delicti*) e o risco à aplicação da lei penal ou instrução processual (*periculum libertatis*), destacando-se (ID139847612):

(...) *Trata-se de manifestação do MPF acerca da documentação juntada às fls. 410/606, bem como, de pedido de decretação de prisão preventiva. Aduz o Ministério Público Federal que a documentação juntada às fls. 410/606, se trata de documentos relacionados a pessoas estranhas a estes autos, razão pela qual devem ser desentranhados. Ademais, postula pela decretação da prisão preventiva do réu VICENTE PINTO NETO, sob o argumento de que este não foi localizado nos autos para ser citado, não obstante terem sido realizadas todas as tentativas possíveis por este juízo. Também, ante ao fato do réu, após a concessão do benefício da liberdade provisória analisada em razão de sua prisão em flagrante, ter mudado de endereço sem informar as autoridades competentes. É o breve relato. Decido. (...) No que concerne ao pedido de expedição de mandado de prisão preventiva em desfavor de VICENTE PINTO NETO, compulsando o feito, verifico que o réu foi preso em flagrante aos 22 de janeiro de 2015 e posto em liberdade, sob fiança, aos 28 de Janeiro de 2015, tendo comparecido aos autos em 29 de Janeiro de 2015, onde assinou termo de comparecimento, afirmando residir na Rua Dutra Rodrigues, 183, Luz, São Paulo/SP, se comprometendo a comparecer a todos os atos do processo e de não mudar de domicílio sem prévio aviso ao Juízo. Ocorre que, até o presente momento o réu não foi encontrado, mesmo tendo este juízo expedido e diligenciado 06 (seis) mandados de citação para endereços diversos e 01 (uma) carta precatória (fls. 230,240,308,340,342,360v,392), todos sem êxito. Ainda, determinado a citação por edital do réu (fls. 369). Com efeito, em primeiro lugar, anoto que o argumento utilizado pelo Ministério Público Federal para a solicitação da prisão cautelar do denunciado é o fato de o réu não só ter deixado de comparecer em Juízo para justificar suas atividades, conforme determinado nas condições impostas para sua liberdade, mas também por ter se mudado para local totalmente desconhecido, visto que todos os endereços possíveis de localização foram tentados por este juízo, e todos com resultados negativos. Pois bem, não há dúvidas de que o réu deixou de cumprir o dever de informar ao Juízo o novo endereço onde poderia ser encontrado, demonstrando total descompromisso com o Poder Judiciário. Ademais, por todo o exposto, verifico estarem presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, quais sejam, indícios de materialidade e autoria - *fumus commissi delicti* - e risco à aplicação da lei penal ou instrução processual - *periculum libertatis*. Os indícios de materialidade e autoria estão consubstanciados no auto de prisão em flagrante (fls.32) e no laudo pericial de fls.86/90), razões pelas quais a denúncia foi recebida por decisão deste juízo às fls. 182/183. Nesse contexto, o risco à aplicação da lei penal se configura pelo descumprimento da obrigação imposta, uma vez que o réu não foi localizado no endereço declarado, tampouco nos demais informados pelo Ministério Público Federal e diligenciados por este Juízo, estando em local ignorado. Assim, restou configurada a hipótese de quebra de fiança prevista no artigo 328 do Código de Processo Penal, uma vez que o acusado não reside no endereço informado na sua solução (fl.53; 77/78). Nesta seara, o desconhecimento do paradeiro do acusado, aliado ao descumprimento do compromisso firmado na ocasião da concessão da liberdade, leva a concluir que a prisão preventiva é a única medida capaz de assegurar a aplicação da lei penal, isso porque, as medidas cautelares necessitam serem dotadas de coercibilidade, sob pena de tornarem-se inócuas, pois, se assim não forem, aquele que teve sua imposição, nada sofrerá em caso de descumprimento. Frise-se ainda, que o réu já respondeu a outros procedimentos pela prática dos delitos ora investigados. Ante o exposto, decreto a prisão preventiva de VICENTE PINTO NETO, expedindo-se o competente MANDADO DE PRISÃO. (...) g.n.*

Na mesma diretriz, em 27.07.2020 foi indeferido o pedido de liberdade provisória, *in verbis* (ID139847946):

(...) *Trata-se de pedido de liberdade provisória apresentado pela defesa de VICENTE PINTO NETO, denunciado pela prática dos delitos previstos nos artigos 304, 297 e 307 do Código Penal. Sustenta a defesa que o réu tem bons antecedentes, residência fixa e atividade lícita (ID 35820891). A defesa instrui o pedido com um boleto de pagamento em nome de Kercio Queiroz Santos, bem assim com uma declaração de residência subscrita por referida pessoa, no sentido de que o réu residiria no endereço localizado na Rua Piratuba nº 150, CEP 04052- 120, São Paulo/SP (ID 35820891 e 35822672). Instado a se manifestar, o parquet federal manifestou contrariamente ao deferimento do pedido de liberdade provisória. É o relatório. DECIDO. De início, consigno não terem sido apresentados elementos que demonstrem uma modificação da situação fática com o pedido de liberdade do ID 35820891. Assim, todos os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva permanecem presentes na espécie, conforme já fundamentado na decisão constante no ID 20511399, p. 19/23. Conforme se asseverou na oportunidade, tendo em vista estarem presentes as hipóteses autorizativas do art.313, I, do CPP, além de estarem presentes o *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, bem como pelo fato de o réu ter se furtado ao dever de informar o novo endereço onde poderia ser encontrado, "demonstrando total descompromisso com o Poder Judiciário", a prisão é necessária para assegurar a aplicação da lei penal. Ademais, no presente momento permanecem presentes os requisitos cautelares que dizem respeito ao chamado *periculum libertatis*, consubstanciados na conveniência da instrução criminal, segurança da aplicação da lei penal e garantia da ordem pública. Isto porque em que pese a defesa ora requerer a liberdade do acusado, juntado aos autos a comprovação da residência fixa de ID 35822672, verifica-se que o endereço constante em tal documento, qual seja, Rua Piratuba, 150, já foi diligenciado (ID 20511386, p. 205), não tendo sido o réu localizado em referido endereço. Ademais, conforme bem pontuado pelo parquet federal, o acusado não ostenta bons antecedentes, conforme pretende fazer crer a defesa, pois há nos autos informações do envolvimento do acusado em outros crimes de falsidade documental e estelionato em prejuízo de instituições financeiras (ID 20511955). Note-se que a prisão preventiva tem natureza cautelar e, portanto, é eminentemente baseada no risco. Dizer inexistir risco no presente momento é, no mínimo, temerário. Com efeito, verifica-se dos autos que o réu desde o início das investigações tenta se furtar a aplicação penal, eis que não foi localizado no endereço informado por ele na ocasião da sua concessão da liberdade, descumprindo o compromisso firmado com este juízo, e conforme consta da decisão de ID 34408178 já foram diligenciados ONZE endereços na tentativa de localização do réu. Frise-se que somente após ter sido constatado por diligência realizada por este juízo que o acusado estava recebendo auxílio emergencial, e solicitando à CEF o endereço atualizado do acusado, que a defesa juntou aos autos pedido de liberdade, instruído com comprovante de endereço que, conforme consta dos autos, já foi diligenciado e não encontrado o réu em tal localidade. Isto posto, inexistindo elementos que demonstrem uma modificação da situação fática, INDEFIRO o pedido de liberdade de VICENTE PINTO NETO, e, presentes os requisitos e pressupostos do art. 312 do CPP, assim como configuradas hipóteses previstas no art. 313 do CPP, mantenho a prisão preventiva anteriormente decretada em desfavor de nos seus próprios termos. (...) g.n.*

Em juízo preliminar, reputo idônea a decisão que revogou os benefícios previstos no artigo 319 do Código de Processo Penal, decretando a prisão preventiva do paciente ante o descumprimento injustificado das condições impostas à sua liberdade, eis que devidamente motivada dada a desídia do paciente e a falta de comprometimento com a Justiça, furtando-se da aplicação da lei penal.

O endereço constante no comprovante de residência fixa juntado aos autos em nome de Kercio Queiroz Santos, qual seja, Rua Piratuba, 150, São Paulo/SP, já foi diligenciado, sem êxito na localização do paciente.

Nesse passo, o Mandado de Prisão não foi cumprido até o presente momento, de modo que o paciente encontra-se foragido, havendo necessidade de se manter a prisão preventiva decretada para a conveniência da instrução criminal e garantia da aplicação da lei penal.

Nesse prisma, bem salientou o r. Juízo a quo: "...consigno não terem sido apresentados elementos que demonstrem uma modificação da situação fática com o pedido de liberdade do ID 35820891. Assim, todos os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva permanecem presentes na espécie, conforme já fundamentado na decisão constante no ID 20511399, p. 19/23. Conforme se asseverou na oportunidade, tendo em vista estarem presentes as hipóteses autorizativas do art.313, I, do CPP, além de estarem presentes o *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, bem como pelo fato de o réu ter se furtado ao dever de informar o novo endereço onde poderia ser encontrado, "demonstrando total descompromisso com o Poder Judiciário", a prisão é necessária para assegurar a aplicação da lei penal. Ademais, no presente momento permanecem presentes os requisitos cautelares que dizem respeito ao chamado *periculum libertatis*, consubstanciados na conveniência da instrução criminal, segurança da aplicação da lei penal e garantia da ordem pública. Isto porque em que pese a defesa ora requerer a liberdade do acusado, juntado aos autos a comprovação da residência fixa de ID 35822672, verifica-se que o endereço constante em tal documento, qual seja, Rua Piratuba, 150, já foi diligenciado (ID 20511386, p. 205), não tendo sido o réu localizado em referido endereço. Ademais, conforme bem pontuado pelo parquet federal, o acusado não ostenta bons antecedentes, conforme pretende fazer crer a defesa, pois há nos autos informações do envolvimento do acusado em outros crimes de falsidade documental e estelionato em prejuízo de instituições financeiras..." (ID139847946).

O artigo 282, § 6º, do Código de Processo Penal, estabelece que a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar. Na mesma linha, o artigo 310, inciso II, do referido diploma autoriza a conversão da prisão em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do artigo 312, bem ainda, quando se revelarem inadequadas ou insuficientes as já citadas medidas cautelares diversas da prisão.

Com efeito, se o paciente descumpriu as condições impostas à liberdade provisória, não se mostra eficaz a substituição da medida ou a imposição de outra cautelar em cumulação às anteriores, conforme possibilita o artigo 282, §4º, do Código de Processo Penal.

Frise-se, ainda, que o caráter coercitivo das medidas cautelares restaria esvaziado se não fosse possível a determinação da prisão preventiva.

Anote-se, por fim, que é pacífico o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça de que o descumprimento de medida cautelar imposta para a concessão da liberdade provisória justifica a custódia cautelar. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO TENTADO. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CITAÇÃO POR EDITAL. RECORRENTE FORAGIDO. PRISÃO PREVENTIVA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perflhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 2. Hipótese na qual, durante a audiência de custódia, o magistrado singular deferiu a liberdade do recorrente mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas, o comparecimento mensal em juízo. Não obstante, o recorrente não cumprir a medida, não nomeou defensor, nem se manifestou após a citação por meio de edital, o que denota que a intenção de furtar-se das consequências do suposto delito, e indica que a prisão é necessária para garantir a efetiva aplicação da lei penal. 3. Maiores incursões sobre as possibilidades disponíveis para encontrar o recorrente, bem como a viabilidade de tais providências para o juízo, demandariam análise do contexto fático, o que conflita com a natureza célere do rito do recurso ordinário em habeas corpus. 4. No mesmo sentido, e corroborando os já suficientes elementos conducentes à conclusão da necessidade da prisão, o Superior Tribunal de Justiça diz que, por expressa autorização legal, é idônea a motivação da prisão preventiva ante o incontroverso descumprimento de medida cautelar alternativa anteriormente imposta (arts. 282, § 4º, e 312, parágrafo único, do CPP) (RHC n. 70.411/BA, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 04/05/2017, DJe 11/05/2017). 5. Recurso desprovido. ...EMEN:(RHC 201701541701, REYNALDO SOARES DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:29/11/2017 ..DTPB:.)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. MUNIÇÕES. MEDIDAS CAUTELARES. DESCUMPRIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTO VÁLIDO. 1. O descumprimento de medidas cautelares constitui fundamento idôneo à decretação da prisão preventiva, nos termos dos arts. 282, § 4º, e 312, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Precedentes. 2. Não cabe a esta Corte proceder com juízo intuitivo e de probabilidade para se aferir eventual pena a ser aplicada ao paciente, tampouco para se concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau, por ocasião do julgamento de mérito da ação penal. 3. Ordem denegada. ...EMEN:(HC 201701417536, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:27/10/2017)

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. COLABORAÇÃO COMO INFORMANTE DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REVOGAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NEGATIVA DE DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES DA LIBERDADE PROVISÓRIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. HABEAS CORPUS DENEGADO. 1. Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, evidenciada em face do descumprimento das medidas cautelares diversas da prisão, não há que se falar em ilegalidade da custódia cautelar. 2. Habeas corpus denegado. ...EMEN:(HC 201701397235, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:23/10/2017)

Nesse panorama, ao menos por ora, mostra-se adequada e necessária a decretação da prisão preventiva do paciente para assegurar a garantia da ordem pública e futura aplicação da lei penal, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Portanto, a prisão preventiva do paciente encontra fundamento nos artigos 312, *caput*, e § 1º, 313, inciso I, e 282, § 4º, todos do Código de Processo Penal, e, como tal, deve ser mantida, até decisão ulterior em sentido contrário.

No que tange à Recomendação CNJ nº 62/2020, dispõe o artigo 4º:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de intencionalidade, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Trata-se a sobredita norma de uma recomendação do Conselho Nacional de Justiça para que os magistrados reavaliem a prisão provisória, priorizando-se os réus que se enquadrem nas situações elencadas, e não de um direito subjetivo à liberdade provisória.

Adentrando ao caso concreto, não há notícias de que o paciente seja idoso, responsável por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Ademais, o Mandado de Prisão não foi cumprido até o presente momento, de modo que o paciente encontra-se foragido.

De qualquer modo, cumpre consignar que em decisão proferida pelo Desembargador Federal Marcelo Granado, do TRF da 2ª Região, nos autos da Remessa Necessária Criminal nº 5019036-70.2020.4.02.5101/RJ, foram compilados dados que demonstram que o risco da população carcerária ser acometida pela infecção Covid-19 e, eventualmente, vir a óbito, é menor do que o da população em geral.

Em consulta realizada em 19.08.2020 no sítio da internet do Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, observa-se que a população carcerária atualmente monta a 748.009 presos, tendo sido diagnosticados 17.260 presos com Covid-19, dos quais, infelizmente, 97 vieram a óbito.

Esses números indicam que cerca de 2,30% da população carcerária foi infectada, enquanto que o número de óbitos na população carcerária representa aproximadamente 0,01% dos presos. Por outro lado, conforme dados constantes do site https://susaralifico.saude.gov.br/extensions/covid-19_html/covid-19_html.html, a população brasileira atualmente é de aproximadamente 210.147.125 pessoas, sendo que o número de infectados pela Covid-19 chegou a 3.407.254, dos quais 109.888 pessoas vieram a óbito (dados atualizados até 19.08.2020).

Esses dados demonstram que, ainda que se desconsidere a reconhecida subnotificação do número de diagnósticos de infectados pela Covid-19 no País, a taxa de infectados na população em geral é de 1,62% (praticamente a mesma taxa de infectados no sistema carcerário), enquanto que a taxa de óbitos é de aproximadamente 0,05%, o que indica que a probabilidade de alguém no Brasil vir a falecer de Covid-19 é quase 05 (cinco) vezes maior que o da população que se encontra no sistema prisional.

Como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Ausentes os pressupostos autorizadores, INDEFIRO a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Encaminhem os autos ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.